

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

L'ÉVOLUTION
DE LA
NOTION DE RESPONSABILITÉ
EN DROIT MARITIME

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue, le mardi 11 Juin 1918, à 4 heures

PAR

Georges VERDIER

Lauréat de la Faculté de Toulouse

Président : M. PERCEROU, professeur-adjoint
Suffragants { *MM. BOURCART, professeur*
PILON, professeur

PARIS
JOUVE & C^{ie}, ÉDITEURS
15, RUE RACINE, VI^e

1918

THÈSE
POUR
LE DOCTORAT

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

L'ÉVOLUTION
DE LA
NOTION DE RESPONSABILITÉ
EN DROIT MARITIME

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue, le mardi 11 Juin 1918, à 4 heures

PAR

Georges VERDIER

Lauréat de la Faculté de Toulouse



Président : M. PERCEROU, professeur-adjoint

Suffragants { *MM. BOURCART, professeur*
PILON, professeur

PARIS

JOUVE & C^{ie}, ÉDITEURS

15, RUE RACINE, VI^e

1918

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

A LA MÉMOIRE DE MON PÈRE

L'ÉVOLUTION
DE LA
NOTION DE RESPONSABILITÉ
EN DROIT MARITIME

Nous nous proposons, au cours de cette étude, de rechercher comment, suivant les temps et suivant les lieux, a été comprise la notion de responsabilité en matière d'entreprise maritime. En conséquence, la formation historique, le développement et l'élaboration définitive de la faculté d'abandon constitueront l'objet principal de notre examen : nous verrons quels avantages elle présente pour l'armement et comment son utilité a été réduite par l'expansion croissante des clauses d'irresponsabilité qui menacent de la supplanter définitivement.

INTRODUCTION

EXPOSÉ HISTORIQUE

CHAPITRE PREMIER

L'Antiquité

Nous pouvons sans crainte de préambules inutiles remonter jusqu'aux époques les plus anciennes. Le commerce maritime y était en grand honneur, la navigation à voile et à rame très florissante, ainsi que l'a établi Goldschmidt (1). « Une partie considérable de l'institution du droit commercial de l'antiquité et du droit médiéval, dit-il, a sa source dans le trafic maritime et fut peu à peu transportée au commerce intérieur ». D'ailleurs ne connaissons-nous pas l'importance des comptoirs et des colonies tyriennes, phocéennes et plus tard romaines.

1. Goldschmidt, *Universalgeschichte* p. 26 et suiv.

SECTION PREMIÈRE

LE DROIT GREC (1)

A Athènes, le commerce maritime fut de bonne heure en honneur.

Les lois de Solon y établirent 48 naucrarios dont chacune devait équiper une galère, et plus tard une juridiction maritime spéciale, la « nautodikai », compétente à l'égard des non-citoyens qui se réclamaient de la loi athénienne. Ils devaient être dix. Ils disparurent au début du iv^e siècle et leurs attributions furent transportées aux Thesmothètes déjà compétents pour les usurpations de nationalité.

Le commerce était entre les mains de sociétés de commerçants et d'armateurs, *αγοραῖ*, dans lesquelles on peut trouver trace de limitation de responsabilité ; en effet, d'après les décisions des juridictions précitées, si les armateurs étaient soumis à une responsabilité indéfinie, les chargeurs ne répondaient jamais au delà de la valeur des marchandises transportées (2).

SECTION II

LE DROIT ROMAIN (3)

§ 1. Le Droit romain primitif. — A l'origine, la notion de représentation n'ayant pas encore péné-

1. Voir Lipsius, *attische Recht*, p. 86 et Duruy, *Histoire grecque*, p. 188.

2. Ici les rapports envisagés sont ceux de la société (armateurs et commerçants) vis-à-vis de clients auxquels ils envoient des marchandises en pays étranger.

3. Girard, *Manuel de droit romain*.

tré dans les mœurs, les opérations commerciales étaient soumises au droit commun des obligations contractuelles, c'est-à-dire ne produisaient d'effet qu'entre les parties contractantes sans jamais donner lieu à exécution contre un mandant : ainsi, dans notre domaine, celui qui avait traité avec un capitaine de navire n'avait d'action que contre celui-ci ; en aucune façon il ne pouvait atteindre le propriétaire du navire parce qu'il n'était pas intervenu au contrat.

§ 2. **Le Droit romain classique.** — Des modifications interviennent à partir du moment où le prêteur eut sanctionné les engagements résultant de l'exercice du commerce par l'intermédiaire du fils ou de l'esclave. Il se créa alors un droit maritime proprement dit, bien délimité par des règles spéciales.

Le problème se présentait d'ailleurs sous le même aspect qu'aujourd'hui, car si primitivement le père de famille commerçant était lui-même propriétaire du navire qu'il affrétait, il se forma dès le IV^e siècle une classe spéciale d'armateurs mettant leurs navires à la disposition des commerçants.

L'armateur (*exercitor*) jouissait de la plus grande latitude pour le choix de son capitaine (*magister navis*) ; aucune condition d'âge, d'état ou de sexe n'était exigée et sa qualité s'induisait du fait de la direction du navire. En revanche, une lourde responsabilité pesait sur lui ; il répondait *in solidum* de tous les actes du *magister navis* et même d'un mandataire de celui-ci. Le prêteur ajoutait en cela à la loi *Aquila* qui ne permettait d'obtenir réparation d'un dom-

mage que contre son auteur. Outre les actions noxales, en matière maritime, Ulpien (XXVII, ad édict.), fonde cette responsabilité sur une présomption de choix défectueux.

Seulement, et ceci est important, elle n'existait que dans les limites du mandat qu'il avait reçu du commerçant, du chargeur. *Non autem omni ex causa praetor dat in exercitorem actionem sed ejus rei nomine cujus ibi praepositus fuit, id est sin eam rem praepositus-fuit*, dit Ulpien (De exerc. act. II, 7).

Quelle était la sanction de ces principes? Tout d'abord vis-à-vis de l'exercitor, le magister navis était tenu en vertu de l'actio locati qu'une faute légère suffisait à légitimer s'il avait reçu une rémunération, et de l'actio depositi qui n'exigeait qu'une faute lourde dans le cas contraire.

Quant à l'exercitor, pour qu'il répondît du fait du magister navis ou du préposé de celui-ci, il suffisait que le commerçant dont la chose avait été endommagée prouvât le fait de la détérioration, sauf le cas de force majeure. Et le prêteur forma à cette intention un faisceau d'actions qui liaient étroitement l'exercitor (D. 4. 9, Nautæ comp) : l'*actio in factum de recepto in simplum*, action en réparation du dommage, une *actio in factum de recepto of damnun injuria datum*, sorte d'action en dommages et intérêts, et une *actio furti adversus nantas*. Les deux premières, en leur qualité d'action rei-persécutoires et mixtes pouvaient être cumulées (1).

1. Rocco, *Archivio giuridico Serafini*, vol. LIX, p. 72.

Maintenant il est bien entendu qu'il n'était question dans le développement précédent que de la faute contractuelle : si le *magister navis* s'était rendu coupable d'un acte constitutif d'une faute aquilienne, l'exercitor n'en était pas tenu en vertu du droit commun.

En somme, pour n'être pas tenu, le transporteur devait prouver la force majeure ; mais en dehors de ce cas, quand même aucune faute ne lui eût été imputable, il était toujours responsable vis-à-vis du commerçant à l'égard duquel il jouait en quelque sorte le rôle d'un assureur : *Nautæ quod cujusque saluum fore receperint, nisi restituant, in eos judicium dabo* (D. 2. 9. *Nautæ comp.*).

Observons tout de suite que c'était là une situation inverse de l'état de choses actuel par lequel l'armateur est, comme nous le verrons, soumis à des obligations assez strictes vis-à-vis du chargeur, mais avec faculté de se décharger de la faute de ses préposés.

CHAPITRE II

Le bas empire et le début du moyen âge.

A l'époque bysantine nous voyons apparaître, avec les Sociétés maritimes, un indice d'évolution vers la limitation de responsabilité en matière maritime.

Déjà, recherchant l'origine du contrat de command, Goldschmidt en discernait la trace lointaine non pas dans le *depositum irregulare* qui n'était à la portée que des banquiers et ne recevait pas d'application aux entreprises maritimes, mais dans l'institution du pécule. C'était là une notion un peu vague, tandis que les Sociétés maritimes qui apparurent aux environs du III^e siècle de l'ère chrétienne et devaient prendre tant d'extension au moyen âge, présentent bien les caractères qui devaient conduire à la command (1).

Ces associations naquirent du besoin d'union qu'éprouvèrent les petits trafiquants jusqu'alors englobés dans les grandes exploitations qui caractérisent le bas empire lorsque celles-ci se désagrégèrent et qu'ils durent faire appel à leurs propres ressources : Elles dérivèrent de la *Komonía* romaine, type d'association dans laquelle tous les intéressés, arma-

1. Goldschmidt, *Univ. gesch.*, p. 336.

teurs, chargeurs, équipage même étaient portionnaires mais où la responsabilité indéfinie se fixait sur la tête du directeur de l'expédition : formule assez perfectionnée qui consacrait déjà une restriction à la responsabilité illimitée de tous les membres d'une association. En souvenir de ces *Komonia*, il se créa des entreprises qui prirent à Venise et à Pise le nom de *colonna* et dans lesquelles des armateurs mettaient leurs navires à la disposition des commerçants.

Deux situations étaient possibles : ou bien le navire était simplement loué à l'association, ou bien les chargeurs étaient eux-mêmes propriétaires du navire pour une part. En tous cas, primitivement, quel que fût le régime adopté, il n'y avait pas à proprement parler société entre les membres de la *colonna* : c'étaient seulement, comme le dit Goldschmidt, des « *einseitiger* » pratiquant la « *Kapitalverteilung* », la spécialisation : chacun, qu'il fût armateur ou commerçant, conservait ses attributions et par conséquent demeurait responsable vis-à-vis de l'autre suivant les termes du droit commun et sur tous ses biens. Plus tard ils devinrent de véritables associés, « *zweiseitiger* », liés par un contrat où la limitation du taux de la participation aux bénéfices et surtout de la responsabilité des risques à l'apport fait à la société faisaient nettement pressentir la command.

Mais cette modification ne s'opéra qu'à l'époque où la direction nautique du navire passa aux armateurs : à l'origine, en effet, les chargeurs étaient à bord

du navire où leur était réservée une situation prépondérante mais aussi un maximum de responsabilité. Aucune autre responsabilité ne pesait sur les armateurs, que celle résultant du contrat de louage. Comme le dit M. Hennebicq : « le chargement primait le corps (1). » Puis on s'aperçut qu'il était plus logique de mettre le navire entre les mains de son propriétaire ; celui-ci devint alors le véritable chef de la colonna, le *patronus* qui endossait la responsabilité de l'expédition. Seulement il lui arrivait de confier le navire à un préposé, le *nauclerus* qui jouait alors le rôle de capitaine et duquel il répondait.

On voit comment la situation s'était modifiée et en quelque sorte renversée : au contrat de louage conclu entre le commerçant à la fois chargeur et directeur de l'expédition et les armateurs assimilés à de simples bailleurs, a succédé un contrat de société où chacun risque son apport mais où la première place revient à l'armateur.

Désormais le chargeur qui prend le nom de *commendator* confie pour les vendre à des conditions déterminées un stock de marchandises à un armateur dénommé *tractator* ; si l'opération réussit celui-ci touche un quart des bénéfices. Le *tractator* est donc revêtu d'une double fonction et les risques auxquels il est soumis sont donc d'une double nature : comme fondé de pouvoir du *commendator* il court les risques

1. Hennebicq, *Principes de droit maritime comparé*, p. 15, et suiv.

commerciaux ordinaires ; ensuite, et c'est ce qui nous intéresse principalement, comme armateur il est responsable de la direction nautique du navire. Comme on le voit, la responsabilité qui lui incombait était passablement étendue.

A côté de ces associations on rencontrait aussi de véritables Sociétés d'exploitation maritime, que l'on croit même plus récentes que la colonne : et qui prenaient le nom de *societates maris*. Elles s'inspiraient de la *societas fratrum* et provenaient comme en droit romain de la communauté d'intérêts entre le père et le fils et ses cohéritiers. La *societas inter extraneos facta* tient le milieu entre ces deux espèces de sociétés. Elle dérive de la communauté d'artisans lorsqu'à la *communio* (vie en commun), succéda la *negociatio* (communauté d'affaires) ; et parmi les branches d'activité auxquelles elle s'applique figure le commerce maritime. La situation des membres d'une *societas maris* était semblable à celle d'un commerçant qui aurait affrété lui-même un navire pour opérer le transport de ses marchandises.

Malgré leurs transformations internes, ces sociétés conservèrent leurs traits primitifs et en particulier la responsabilité indéfinie de tous leurs membres. Ce principe était d'ailleurs atténué par le fait que le fonds social était détaché du patrimoine propre des associés et à l'abri des poursuites de leurs créanciers personnels, point très intéressant à noter. Ainsi donc, dès cette époque la notion d'une distinction à opérer entre la fortune de terre et la fortune de mer se fait

jour. Maintenant si les créanciers sociaux n'ont pu se désintéresser entièrement sur le fonds social, ils peuvent s'attaquer pour le surplus à la fortune de terre, bien entendu en concours avec les créanciers personnels.

Dans ces conditions, la responsabilité était encore trop écrasante pour les uns et les autres et on devait s'acheminer forcément vers une limitation de responsabilité, c'est-à-dire vers le contrat de command. Un type intermédiaire d'association ménage la transition : c'est la *datio ad proficuum maris* où nous voyons une personne mettre une somme d'argent à la disposition du *tractator*, pour la faire fructifier mais sans apparaître et en limitant ses risques à cette somme. Sur le *tractator*, le directeur de l'expédition, seul, pesait une responsabilité indéfinie; en ce qui concerne les autres associés, chargeurs, bailleurs de fonds, la limitation de la responsabilité à la fortune de mer était un fait accompli. Il est assez piquant de constater que dans son dernier état la *datio ad proficuum maris* présente les mêmes caractéristiques que l'ancienne *Komonía* du bas empire dont nous avons parlé plus haut.

En tout cas, ce qu'il faut retenir de cette évolution, c'est que, sous la pression des besoins de la pratique, le principe de la limitation de la responsabilité à la fortune de mer inconnu du droit romain apparut dans le courant des VII^e et VIII^e siècles.

Il est aussi à remarquer que la situation fut assez sensiblement modifiée en ce qui concerne les rap-

ports entre chargeurs et armateurs à mesure que le contrat de command se fit jour. Dans la région méditerranéenne, en effet, lorsque les membres de la *societas maris* étaient tous soumis à une responsabilité illimitée, les intérêts des deux catégories de chargeurs et d'amateurs se confondaient à l'intérieur de ces associations qui n'étaient que des sortes d'assurances mutuelles. Le problème de la responsabilité se posait ainsi non pas dans les relations entre armateurs et chargeurs mais dans les rapports d'affaires entre associations maritimes et les clients de ces associations, c'est-à-dire ceux avec lesquels elles faisaient du commerce.

CHAPITRE III

Le moyen âge

Nous arrivons maintenant à une période caractérisée par l'épanouissement du contrat de command.

Le commerce commence à prendre une extension nouvelle, surtout dans le bassin méditerranéen. Les relations commerciales s'élargissent et un besoin de spécialisation se fait sentir : les associations mixtes que nous venons d'étudier ne suffisent plus aux besoins nouveaux et finissent par tomber en désuétude, étouffées dans un cadre trop étroit. Désormais les constructeurs de navires voudront les exploiter eux-mêmes, sans immixtion étrangère et vont ainsi créer l'industrie de l'armement bien caractérisée et bien autonome. Ils continueront du reste à se constituer en société pour ces exploitations, et c'est dans ce domaine qu'intervient le contrat de command.

Nous n'avons pas à insister sur la nature de ce contrat puisqu'il n'intéresse que les rapports des armateurs entre eux en ce qui concerne la répartition des bénéfices et des pertes entre commandités et commenditaires.

Notons seulement, pour faire suite à ce que nous

disions à la fin du chapitre précédent, que la distinction et l'opposition d'intérêts entre armateurs et chargeurs va réapparaître.

§ 1. **La région méditerranéenne** (1). — C'est en Italie, en Provence et en Espagne que la *commanda* naquit et atteignit son plein développement.

C'est donc là que nous allons saisir la situation nouvelle et étudier les principes mis en vigueur par les récentes transformations.

Donc le commerçant qui voudra expédier des marchandises par voie de mer devra s'adresser à une société d'armateurs, à une « *commanda* ».

Supposons qu'il ait subi un dommage du fait de l'armateur-capitaine, et de l'équipage et que la faute de celui-ci soit prouvée. Jamais la situation du chargeur ne fut meilleure qu'au moment où le système de la *commanda* fonctionna dans toute sa pureté et sa rigidité. Il pouvait s'adresser au commandité cumulant les fonctions d'armateur et de capitaine (celui que la rédaction catalane du consulat de la mer dénomme « *senyor de la nau* »), tenu *ad infinitum* et aux participants ou commanditaires tenus jusqu'à concurrence de leur apport. Et la responsabilité est aussi étendue que possible puisqu'elle comprend aussi bien la faute personnelle du commandité que celle de l'équipage.

De nouvelles garanties étaient accordées en matière

1. Hennebicq, *loc. cit.*, et Fremery, *Etudes de droit commercial*, p. 250.

G. Verdier

de preuve. Les principes du réceptum furent écartés pour le contrat d'expédition : on suivit ceux du contrat de transport : un scribe ou notaire du navire établit sur un registre (*cartularium navis*) la liste des objets chargés à bord et en remet une copie (*polizza*) au chargeur : c'est l'origine directe du connaissement qui plus tard devint une sorte de papier-monnaie.

Sa créance étant ainsi constatée par écrit, le chargeur a en cas de dommage un privilège sur le navire et, si c'était insuffisant, sur les autres biens. Le chapitre LXX du *Consulat de la mer* en parlant de la « responsabilité du navire » fait bien allusion à une limitation de responsabilité mais seulement en ce qui concerne les participants qui ne peuvent être tenus au delà de leur part dans la communauté et sont déliés de leurs obligations après la perte du navire. Il n'est donc pas encore question d'exonération pour l'armateur puisque la disposition précitée ne fait que consacrer la situation juridique particulière des participants.

§ 2. Les pays septentrionaux (1). — Un système analogue à celui de la commenda se rencontre également au moyen âge dans les régions du nord de l'Europe, particulièrement en Islande où il existe entre marchands et affréteurs des espèces de communautés de biens appelés « felag ».

Dans l'Ouest, sur la côte de l'Atlantique, on con-

1. Rocco, *loc. cit.*, p. 281.

serve le système romain : le propriétaire du navire est tenu *ad infinitum* du fait de son capitaine considéré comme un simple préposé.

Dans les pays scandinaves (1), la responsabilité de l'armateur finit par devenir très étendue ; primitivement, pendant le voyage, le maître du vaisseau jouissait d'une grande autorité à bord : il y juge en dernier ressort, est une manière d'accusateur public ; il partage le wehrgeld avec l'équipage comme le roi avec les communautés urbaines. Sans doute cette quasi-souveraineté cesse dès l'entrée au port mais elle finit par amener la création d'un droit maritime autonome dans les places de commerce : et en vertu du principe d'équité d'après lequel autorité entraîne responsabilité, la contre-partie de cette situation prépondérante fut pour l'armateur un surcroît de responsabilité.

En droit germanique (2), le développement du droit commercial et maritime fut considérable et il est assez singulier d'observer que c'est seulement dans ce domaine qu'on trouve la trace d'un lien personnel juridique entre le débiteur et le créancier.

En Angleterre (3), le statut de mercatoribus d'Edouard I^{er} et d'Edouard III autorisait la contrainte par corps et la saisie de tous les biens, même immobiliers, pour le paiement de toutes les dettes commerciales sans exception.

1. Maurer, *Olresung über altnordische recht*, p. 41.

2. Brunner, *Grundzug des deutschen rechts*, p. 312.

3. Glasson, *Histoire du droit et des institutions politiques de l'Angleterre*, t. IV, p. 370.

Ceci dit, si nous jetons un coup d'œil d'ensemble sur les situations réciproques des armateurs et des chargeurs au cours du moyen âge, c'est-à-dire à peu près du vi^e au xiv^e siècle, nous voyons le chargeur toujours muni de solides garanties puisqu'il a devant lui au moins une personne indéfiniment responsable ; seulement dans les régions du sud de l'Europe, nous avons vu apparaître et se développer côte à côte un principe dont on n'avait eu auparavant qu'une notion très vague et qui a tenu à des formes spéciales d'exploitation maritime : le principe de la limitation de responsabilité. Il devrait être celui de l'avenir.

CHAPITRE IV

La Renaissance

Nous arrivons ainsi au x^ve siècle, c'est-à-dire au seuil de la Renaissance. Le commerce maritime va prendre un essor nouveau. La découverte de l'Amérique, les relations qui s'établirent avec les comptoirs de la côte occidentale de l'Afrique et de l'Inde, puis le développement que prirent avec François I^{er}, les rapports de la France avec l'Empire ottoman et d'une façon plus générale le mouvement de progrès qui parcourut l'Europe à cette époque, tout devait amener une transformation dans les conditions déjà existantes de la législation maritime. Elle se manifesta à un double point de vue.

§ 1. **Modifications dans les conditions de la navigation.** — En premier lieu, pour effectuer d'aussi grands voyages, on dut construire des navires plus vastes et par conséquent de complexion plus minutieuse et comportant un équipage plus nombreux. C'est l'époque des caravelles dont l'équipage allait jusqu'à 70 hommes et des caraques jaugeant jusqu'à 2.000 tonneaux. La direction du navire nécessita des connaissances techniques dont l'arma-

teur dut se décharger sur un préposé auquel il se contenta de donner des ordres généraux : on ne vit plus de *senyor de la nau* à bord (1).

Cependant, l'armateur ne pouvait pas demeurer longtemps dans une position aussi indécise. Deux situations étaient possibles : ou bien il perdit le commandement du navire et alors se confondit dans la société d'exploitation avec les participants ; ou bien il le conserva, mais alors, il cessa d'être le gérant des participants pour devenir leur préposé, comparable en cela au *magister navis* des Romains.

C'est ce qui a permis à Goldschmidt (2), de dire qu'à la fin du moyen âge la situation des entreprises maritimes se rapprochait de celle de la fin de l'époque impériale et que *le Consulat de la mer* qui abrogea les coutumes locales, bien que distinct du droit romain s'accordait néanmoins avec lui sur bien des points. Ainsi les principes romains de la responsabilité du fait du capitaine en matière d'engagements contractuels réapparaissent : le patron sera tenu dans les limites d'un mandat qu'il aura donné. Les auteurs tels que Peckius et Vinnius et à leur suite Casaregis admettent l'existence d'un mandat tacite pour tout ce qui se rattache à la direction du navire. Ce dernier n'exige même la connaissance de l'étendue du man-

1. Notons qu'auparavant, le *senyor de la nau* était le plus souvent un aventurier incapable de diriger lui-même un navire et obligé de s'adjoindre un agent technique, le *noxter* et un pilote. Voir à ce sujet : Verneaux, *Industrie des transports maritimes*, t. II, p. 93.

2. Goldschmidt, *loc. cit.*, p. 338.

dat que lorsqu'il s'agissait de faire un emprunt à la grosse.

Cette solution ne cessait pas d'être applicable lorsque le capitaine s'était substitué un mandataire et cela même si cette subrogation lui avait été interdite, déclare Emerigon.

En revanche, à l'encontre du droit romain, le patron est responsable des délits et quasi-délits du capitaine et de l'équipage ; pour ce dernier, il ne peut être question que de cette espèce de responsabilité, les contrats passés par les matelots étant forcément étrangers au patron. En France et dans les pays septentrionaux comme nous le verrons, il semble même que le problème de la responsabilité ne soit posé que pour les faits illicites, jamais pour les contrats.

§ 2. **Notion du double patrimoine.** — En second lieu s'accuse et se généralise la différenciation de la fortune de terre et de la fortune de mer. Ce symptôme est particulièrement net dans la rota de Gènes (1) où, en même temps que les pouvoirs du senyor de la nau sont restreints au profit du capitaine, nous y voyons exposée l'idée d'une double gestion de patrimoine.

Déjà une ordonnance relative à la procédure devant les consuls de Valence postérieure à 1283 et rapportée dans *le Consulat de la mer* (ch. XXXIV) portait que le capitaine, à moins d'avoir reçu une procuration écrite, ne peut obliger le patrimoine terrestre

1. Hennebicq, *loc. cit.*, p. 34.

du propriétaire de navire (1). Ce principe adopté et systématisé par l'amirauté de Marseille au début du x^v^e siècle (Emerigon) fut importé dans les pays septentrionaux.

Des ordonnances belges du xvi^e siècle et les coutumes d'Anvers nous présentent en effet les armateurs comme tenus seulement dans les limites de leurs parts et engagés jusqu'à concurrence de la valeur du navire et de la cargaison par la faute du capitaine.

APPENDICE

Les grands recueils coutumiers du moyen âge (2)

L'examen rapide de ces recueils rentre dans le cadre de notre étude car il nous permettra d'avoir une idée d'ensemble des rapports entre armateurs et chargeurs au cours de la période que nous venons de parcourir. Nous y trouvons exposées les règles relatives au règlement d'avarie et aux mesures extraordinaires que les circonstances pouvaient rendre nécessaires : elles sont toutes inspirées par un remarquable sentiment d'équité et l'essentiel en est passé dans l'ordonnance sur la marine de 1681.

Dictées par l'expérience, elle sont avant tout des règles de bon sens et, sauf d'insignifiantes différences de détail, elles apparaissent semblables dans tous les grands recueils : les *Rôles d'Oléron*, les *Ordonnances*

1. R. de Sèze, *Revue pratique du droit français*, t. XLV, p. 7.

2. Clairac, *les Coutumes de la mer*, p. 11.

de Wisbuy, le Guidon de la mer, et même dans le Consulat de la mer.

En ce qui concerne les armateurs (1), la vente du navire ne peut s'effectuer sans le consentement des propriétaires et, de même, la mise en gage des appareils, autorisée aux pays étrangers seulement et en cas de nécessité absolue, n'est possible qu'avec le conseil des officiers et de l'équipage. C'est du reste un principe très ferme que le maître ne peut rien entreprendre sans le conseil de la majorité de l'équipage et qu'il doit être co-propriétaire du navire afin d'avoir plus d'intérêt à sa conservation. Les matelots doivent aider au sauvetage sous des peines très sévères ; mais s'ils se sont dévoués pour le salut du navire, il est édicté en leur faveur des mesures de protection.

Voyons maintenant quelles sont les obligations réciproques des chargeurs et des armateurs.

1° *En cours de route*, si le voyage ne peut s'achever l'armateur doit rendre les marchandises et le chargeur payer le fret au prorata : et le fait pour l'armateur d'affréter d'autres barques est considéré comme avarie grosse dont il lui est dû compte, l'hypothèse de faute était, bien entendu, réservée dans les deux cas. Si le jet est décidé, et il faut pour cela l'assentiment de tous ceux qui sont à bord, c'est le marchand qui doit le premier jeter quelque chose du sien : mais si

. *Id.*, p 161.

le navire était surchargé, l'armateur est responsable de la perte, sauf, dans les *Ordonnances de Wisbuy* si le marchand avait consenti à ce surcroît de charge.

Les marchandises jetées sont estimées au prix de celles qui restent (dans le *Guidon* elles le sont au prix de la cargaison et celles qui restent au prix qu'elles valent.

Le marchand est tenu en cas d'extrême nécessité, de prêter de l'argent au maître qui peut même, en pareille occurrence, faire vendre des marchandises ; du reste l'emprunt ne peut être fait qu'à la grosse, c'est-à-dire est garanti pour le prêteur par une sûreté réelle sur le navire. Et ceci est important si le navire est vendu à un autre armateur : le marchand ou le créancier conservent sur lui un droit de suite ; il s'agit donc d'une véritable hypothèque.

Les accidents et les vols par les pillards sont estimés avarie simple supportée également par le chargeur et par l'armateur. Quant à l'abordage, les solutions diffèrent : dans les *Rôles d'Oléron* une indemnité n'est due par le maître que s'il a été reconnu en faute (sauf le cas de dol), sinon la perte est supportée par les chargeurs ; dans les *Ordonnances de Wisbuy*, l'indemnité est à la charge des deux parties, chacun pour moitié, ce qui est beaucoup plus équitable.

2^o Avant le départ, l'armateur doit attendre quinze jours que le négociant veuille bien charger ses marchandises, la fixation d'une indemnité de retardement étant faite par dire d'expert : passé cette limite

le fret est dû tout entier. Retenons en passant une prescription des *Ordonnances de Wisbuy* qui s'est maintenue jusqu'à nos jours : pour mettre sa responsabilité à l'abri, l'armateur doit faire constater par le chargeur le bon état du navire. Enfin si le navire étant engagé dans une rivière on est obligé d'utiliser des allèges, la charge de l'avarie est fixée à forfait aux deux tiers pour le maître et à un tiers pour les marchands. Cependant si le navire est immobilisé, la responsabilité incombe toute entière à l'armateur.

Le dernier recueil maritime important du moyen âge (1), celui de la *Hanse teutonique* est une sorte de Code pénal édictant une série de dispositions extrêmement minutieuses relatives à la composition des participations qui ne devaient comprendre que des bourgeois de la *Hanse* unis par des liens étroits de société, à l'engagement du capitaine et des matelots soumis à des règles très sévères de discipline. L'ensemble était sanctionné par de fortes amendes.

Les règles précédentes se trouvent en substance dans *le Consulat de la mer* (2) : elles sont seulement plus développées et plus précises. Ainsi pour donner un exemple, à propos d'avaries qui peuvent avoir atteint le navire, il est expressément stipulé que les chargeurs doivent régler entièrement la perte de l'ancre ou des appareils quand le navire a mouillé quelque part sur leur demande. La même solution était admise au cas de remorquage par eux exigé ou

1. Clairac, *loc. cit.*, p. 200.

2. Casaregis, *Il consoloto del mare*.

si le voyage avait été interrompu et les marchandises déchargées par leur volonté.

Nous n'avons découvert aucun principe nouveau et en somme cet ensemble de prescriptions coutumières ne pouvaient que donner toute satisfaction aux intéressés.

PREMIÈRE PARTIE

LA RESPONSABILITÉ LÉGALE

SECTION PREMIÈRE

ARMATEURS ET CHARGEURS

Dans l'exposé qui va suivre, il sera question des rapports entre les armateurs et leurs clients les chargeurs tels qu'ils sont réglés par les textes de l'ancien droit, de notre Code de commerce ou des législations étrangères et des modifications qui ont pu y être apportées par des interprétations de jurisprudence.

CHAPITRE PREMIER

Etude de la faculté d'abandon

C'est à la faveur des principes que nous venons d'exposer et que nous avons vu se développer dans notre partie historique que prit corps et se systématisa la faculté d'abandon à laquelle nous allons nous consacrer.

§ 1^{er}. **Ses origines, son fondement.** — L'idée de donner aux créanciers maritimes un droit de gage exclusif entraînant celui d'exécution forcée sur le navire n'était pas nouvelle. Sans en rechercher l'origine dans l'exercice des actions navales dont la création fut inspirée par l'idée de vengeance privée, tandis que l'abandon repose sur des considérations d'équité, il est permis d'y voir une application généralisée du principe de droit germanique d'après lequel l'objet cause du dégât doit réparation : du cas de collision, on l'étendit aux autres hypothèses dans lesquelles l'armateur se trouve être débiteur pour une cause afférente à la direction du navire. Cresp et Laurin (1)

1. Cresp et Laurin, *Cours de droit maritime*.

en démontrant que la faculté d'abandon est fondée sur la personnalité du navire, au moins du navire en voyage, donnent un sérieux appoint à cette conjecture. Elle semble d'ailleurs avoir apparu dans les pays septentrionaux avant de s'être implantée dans la région méditerranéenne qui ne l'admit pas sans difficulté.

En Italie, tout au moins en effet, on s'aperçut qu'à la suite de la disparition du tractator, maître responsable de l'expédition, le mode de participation de la commanda ayant été maintenu, plus personne ne se trouvait tenu vis-à-vis des chargeurs : aussi des auteurs tels que Stracca, Roccus, Targa instituèrent-ils une responsabilité *in infinitum* de l'armateur et du capitaine contre lesquels les créanciers avaient un recours cumulatif. Mais un pareil système ne pouvait tenir devant les besoins de la pratique. Etant donnée l'importance croissante des transactions maritimes, les armateurs gagnèrent en puissance et en influence dans tous les pays intéressés, suffisamment pour y faire admettre le principe nouveau, pour eux si avantageux, de la possibilité de se libérer de la faute du capitaine par l'abandon du navire et du fret. Venu du nord il gagna l'Espagne et la France et s'étendit aux Républiques italiennes qui sous la poussée de la nécessité durent répudier la théorie précédemment exposée. Nous le voyons formulé pour la première fois dans la rédaction catalane du *Consulat de la mer*. « Si abaniqua aquella maüenta sia pagada, la nau se perda, personer algu no n'es tengut de res a retre a aquell qui

prestat lu haura, pusque la nau sera rotà et per-
dendo... come la nau sera rota los personers no son
tengut de res a mettre en aquella nau » (1). Cette dis-
position vite répandue et mise à profit par l'arme-
ment de tout le bassin méditerranéen, fut consacrée
par les ordonnances royales de 1415, 1543 et 1584.
Elle était d'ailleurs dictée par la nécessité qui se fai-
sait de plus en plus sentir d'un contre-poids à la règle
renouvelée du droit romain, d'après laquelle le capi-
taine est un préposé dont tous les actes obligent l'ar-
mateur : désormais celui-ci demeurerait bien tenu du
fait du capitaine mais il pouvait se décharger en aban-
donnant le navire et le fret.

§ 2. Difficultés d'application. — Cependant le
principe ne fut pas admis d'emblée et sans entrave ;
des divergences se manifestèrent dans son application
pratique. Les auteurs méridionnaux prétendirent le
rejeter pour les contrats conclus par les armateurs
eux-mêmes. Plus tard, Valin, partant d'une interpré-
tation erronée du *Consulat de la mer* voulut le limiter
au cas d'un emprunt à la grosse contracté par le capi-
taine. Parmi les décisions rapportées par Emerigon
l'affaire Babin distinguée par Romain de Sèze est
caractéristique.

L'aminauté de Marseille, sous l'influence des écrits
de Valin, avait obligé un armateur à payer le montant
de deux lettres de change sur lui tirées par son capi-
taine, contraint de faire un emprunt à la grosse pour

1. Fremery, *loc. cit.*, p. 185 et s.

les besoins du navire qui, par la suite avait été coulé par les Corsaires. Le Parlement d'Aix, malgré la situation digne d'intérêt des deux orphelins du capitaine, les déclara tenus du paiement des deux traites après avoir déclaré l'armateur libéré par l'abandon du navire et du fret.

Ces conflits de jurisprudence sont le reflet de controverses doctrinales qui prirent naissance dans le courant du ^{xvi}e siècle, lorsque la déviation du contrat de command se fut accentuée, et qui persista pendant tout le ^{xvii}e siècle (1).

Un rapide coup d'œil sur la question nous permettra en même temps de poser des considérations générales sur les tendances qui caractérisèrent le moyen âge.

L'admission du contrat de command dans les pays du nord de l'Europe est due au succès que devait rencontrer auprès de tout le monde l'idée d'une exonération partielle de responsabilité : nombreux en effet étaient ceux qui craignaient d'exposer tous leurs biens aux risques alors très grands d'une expédition maritime. Mais la région méditerranéenne en resta le berceau et ce fut là qu'il reçut le plus d'extension, qu'on appliqua le plus naturellement ses principes. Les constructions juridiques des Méridionnaux qui continuaient la lignée des vieux praticiens romains avaient moins de prise sur l'esprit plus fruste des habitants du Nord et jamais le contrat de command n'entra complètement dans leurs mœurs. Cette opposition de vues se fit jour lorsque, la différenciation entre la

1. R. de Sèze, *loc. cit.*, p. 21 et suiv.

fortune de terre et la fortune de mer s'étant accentuée et le capitaine étant redevenu le préposé des armateurs, la question se posa de savoir dans quelles limites il convenait de faire jouer la faculté d'abandon. Fallait-il l'admettre pour tous les faits du capitaine, c'est-à-dire pour les contrats par lui passés dans l'intérêt du navire aussi bien que pour ses délits et quasi-délits, ou seulement pour ses faits illicites.

Les jurisconsultes méridionaux, Emerigon en particulier, demeurés fidèles aux principes du contrat de command, étaient d'avis que le capitaine n'oblige pas le propriétaire du navire personnellement mais seulement sa part sur le navire, et cela, du reste, dans tous les cas et sans qu'il soit besoin de convention spéciale ou d'hypothèque. C'était admettre en fait la faculté d'abandon dans la plus large mesure et cette tendance venait de ce que les juristes, ayant vu dans la nouvelle disposition un privilège pour la fortune de mer, s'efforcèrent de la soumettre aux plus grands risques possibles.

Valin, au contraire, exprimant l'opinion des praticiens du Nord déclara que le propriétaire doit toujours payer les dépenses exposées par le capitaine pour les besoins de l'expédition. La faculté d'abandon devait être réservée pour le cas où sa responsabilité serait mise en jeu par un fait illicite du capitaine : alors c'est sur celui-ci que retombent les poursuites.

Ainsi donc, l'armateur eût été exposé à une responsabilité beaucoup moins lourde dans le Midi que dans le Nord.

CHAPITRE II

L'ordonnance de 1681

L'ordonnance de 1681 (1) (art. 2, livre II, titre VIII) posa en ces termes le principe de la faculté d'abandon : « les propriétaires seront responsables des faits du maistre, mais ils en demeureront déchargés en abandonnant le bâtiment et le frêt ».

Nous ne pouvons pas parler de l'ordonnance de 1681 sans nous arrêter un instant sur cette belle œuvre législative qui, en abrogeant les coutumes et les usages existants, en laissa subsister les dispositions qui avaient résisté à l'épreuve du temps et de la pratique, et dans laquelle les principes juridiques s'allient de la manière la plus heureuse à l'esprit d'équité et aux besoins du commerce.

Pour que les conditions dans lesquelles peut s'exercer la responsabilité soient bien fixées, elle établit la nécessité pour les deux parties de dresser une charte-partie avant le départ (2) : le chargeur devra délivrer

1. Valin, *Nouveau commentaire sur l'ordonnance de la marine* du mois d'août 1681.

2. Valin, *loc. cit.*, p. 636.

à l'armateur un reçu des marchandises faute de quoi ce dernier serait responsable en cas de perte. Le connaissement qui fera foi sera celui que le maître possédera s'il est rempli des mains du chargeur ou de son commissionnaire.

Les obligations réciproques des armateurs et des chargeurs y ont été réglées d'une façon si judicieuse que les rédacteurs du Code de commerce n'ont eu qu'à en reproduire les dispositions à peu près sans aucune modification.

A cet égard, une étude rapide du titre III de l'ordonnance ne sera pas sans utilité car elle nous servira à asseoir le problème de la responsabilité tel qu'il se pose encore aujourd'hui d'après les textes du Code de commerce.

En ce qui concerne le chargement, l'article 3 du titre III contient la règle établie par l'article 288, C. com. d'après laquelle le fret tout entier est dû même si la cargaison est inférieure au chargement prévu alors qu'un supplément de fret incombera à l'affréteur s'il dépasse le quantum prévu. Il n'a été ajouté que la prescription relative au demi-fret en cas de rupture du voyage avant le départ. — Les articles 278 et 294 imposant à l'affréteur les frais du retardement occasionnés par sa faute sont la reproduction presque intégrale de l'article 9, titre III.

En ce qui concerne la perte de la cargaison ou les avaries qui lui ont été causées, les dispositions de l'ordonnance sont passées également dans le Code de commerce sans avoir soulevé de difficultés.

C'est ainsi qu'en cas de perte totale, le contrat est résolu purement et simplement : le transport n'ayant pas eu lieu aucun fret ne sera dû (art. 18, titre III, ordonnance et 302, C. com.) (1). Le fret est au contraire dû en entier lorsque les marchandises sont simplement avariées (art. 25, ordonnance, et 310, C. com.). Une exception équitable est apportée au principe dans l'hypothèse de fûts contenant des liquides ayant coulé au point de les vider.

En ce qui concerne les retards dans le voyage, nous voyons le principe du fret de distance posé par les articles 11 et 22 de l'ordonnance (art. 296 et 303, C. com.) (2) en cas d'arrêt des marchandises en cours de route. Si le navire est arrêté par force majeure, ni le fret pour le temps de détention si l'affrètement est au mois, ni aucune augmentation de fret s'il est au voyage ne seront dûs (art. 16, ordonnance, et art.

1. Lorsqu'il y a eu perte partielle, on admet une répartition proportionnelle. Relativement aux marchandises « dans l'eau » (tombées à la mer et vendues après avoir subi des avaries), un arrêt de la Cour de Rouen du 16 avr. 1875 (S. 76. 2. 281) avait estimé les marchandises perdues ; il fut cassé par un arrêt de Cassation du 13 fév. 1877 (D. 77. 1. 147) qui les réputa sauvées jusqu'à concurrence du prix d'adjudication et par conséquent donnant lieu au paiement d'un fret proportionnel.

2. Le fret de distance qui est admis dans toutes les législations privées par l'ordonnance de 1681 ou le Code de commerce a été l'objet de vives critiques. Dans le Code allemand (art. 630 631), dans les lois scandinave (art. 160) et japonaise, on tient compte des frais, de la perte de temps, des peines et risques relatifs à chaque partie du voyage. Il a été complètement supprimé en Angleterre, aux Etats-Unis et en Belgique (loi de 1908, art. 142) et cette solution a été admise par le congrès d'Anvers de 1885 et la conférence de Paris de 1911 pour le Code international de l'affrètement.

300, C. com.); seuls la nourriture et les loyers des matelots seront réputés avarie.

Les deux parties souffriront également du retard mais sans dédommagement possible de la part de l'armateur, résultat auquel eût conduit l'analyse juridique.

L'hypothèse d'interdiction de commerce par suite d'une guerre est équitablement réglée par l'article 7 du titre II qui résout la charte-partie sans dommages-intérêts. Le dommage est ainsi distribué ; le chargeur supporte les frais de chargement et de déchargement exposés en vain ; l'armateur perd son fret (rapp. art. 18, titre III, 302, C. com). Si les ports sont seulement fermés, la charte-partie subsiste mais avec faculté pour le chargeur de faire décharger et recharger si l'obstacle disparaît.

Relativement au paiement du fret et aux règlements d'avarie, toutes les dispositions du titre III sont dignes d'éloges ; elles sont visiblement inspirées des règles contenues dans les anciens recueils coutumiers dont nous avons parlé plus haut. Elles méritent l'approbation de Valin qui fait seulement observer que l'art 11, aux termes duquel, si le navire ne peut être réparé, l'armateur sera obligé d'en louer un autre, ne doit pas être pris à la lettre : c'est seulement s'il veut sauver le fret tout entier qu'il devra louer un autre navire, et alors ce sera à ses dépens ; une sentence de l'amirauté de Marseille du 30 juillet 1781 est en ce sens.

Sans doute certaines règles contenues dans l'ordon-

nance et passées dans le Code ne sont plus de mise aujourd'hui : ainsi l'article 12, titre III (art. 297, C. com.) prévoyant des dommages-intérêts à la charge de l'armateur si le chargeur peut établir la preuve de l'innavigabilité au départ présente un caractère pénal inadmissible à notre époque où la navigabilité est constatée par des agents de la Société de classification ou des inspecteurs de navigation ; il présentait de l'utilité lorsque l'armateur devait répondre personnellement de la navigabilité de son navire.

Mais en revanche, nous y trouvons des dispositions permettant aux parties de rédiger des conventions dans un esprit de plus en plus libéral et aux tribunaux de les interpréter dans le même sens. Ainsi l'article 18, titre III *in fine* est le point de départ de la notion du fret acquis à tout événement qui apporte aux questions de responsabilité une grande simplification en laissant de côté les nombreuses dispositions du code ayant trait à l'influence des événements de mer sur la détermination de la créance du fret. Valin (commentaire de l'article 18) l'admettait tout en reconnaissant qu'il était condamné par Clairac (1).

D'autre part, aux termes de l'article 2 du titre III, le capitaine n'était pas garant de la qualité des marchandises chargées, et Valin était d'avis que cette latitude suffisait à mettre sa responsabilité à l'abri : néanmoins, d'après le commentaire qu'il donne de cet article, nous savons qu'il était d'usage d'insérer des

1. *Id.*, p. 663.

clauses par lesquelles le capitaine déclarait ne répondre ni de la qualité, ni de la quantité, ni des poids et mesures de la marchandise. Et Valin reconnaissait qu'elles n'étaient pas sans utilité dans la pratique.

Ce fait était important à noter car il constitue le premier pas fait dans la voie de l'exonération conventionnelle des fautes des préposés. Il s'agit en effet d'une clause « qui dit être » bien caractérisée et que les tribunaux validaient. Valin nous cite deux sentences de l'amirauté de Marseille de 1748 à 1750 ratifiant des clauses relatives à la quantité et aux poids et mesures et une autre de la même juridiction de 1751 consacrant le même principe pour la qualité.

La charte-partie réglait dans la plus large mesure la situation réciproque des deux parties et les tribunaux ne refusaient jamais d'en consacrer les clauses. Ainsi Valin proteste contre une sentence de l'amirauté de Marseille (rapportée par Emerigon) qui avait validé une charte-partie stipulant qu'aucun fret ne serait dû si le navire ne partait pas dans le délai fixé (1).

Un examen approfondi et détaillé de l'ordonnance de 1681 sortirait du cadre de notre étude. Nous avons simplement tenu à insister sur ces dispositions pratiques et si solidement étayées au point de vue juridique qu'elles forment aujourd'hui encore la base des règlements d'avarie sans soulever de difficultés et qui contenaient en puissance les principes nouveaux de notre droit maritime.

1. Valin, *loc. cit.*, p. 623.

CHAPITRE III

Le Code de commerce français

Un mot auparavant sur la période intermédiaire. L'ordonnance de 1681 subsista pendant cette période. Les deux lois relatives au droit maritime rendues à cette époque, les lois du 21 septembre 1793 et du 27 vendémiaire, an II, n'ont pour objet que de fixer les formalités exigées pour qu'un navire soit français, et questions du même ordre. Et nous arrivons à la rédaction du Code de commerce.

§ 1. **Discussion et élaboration (1).** — Il eut été au moins utile de s'entendre sur l'étendue de la responsabilité des armateurs et sur les conditions dans lesquelles s'exerçait la faculté d'abandon. Mais il semble qu'on ait fait table rase de toutes les difficultés que soulèvent ces questions et des controverses auxquelles elles avaient donné lieu.

Si l'article 27 du projet qui devait devenir l'article 216 du Code de commerce fut mis en discussion, aucune observation ne fut présentée sur le principe

1. Locré, *Législation civile, commerciale et criminelle de la France*, t. II, p. 326.

même de la responsabilité ; le débat ne porta que sur l'adjonction de l'article 3, titre VIII de l'ordonnance de 1681 qui apportait une exception en faveur du capitaine d'un vaisseau en course. Les dispositions de l'ordonnance furent maintenues, mais le caractère vague de la rédaction de l'article 216 devait perpétuer les controverses.

D'ailleurs la partie du Code de commerce qui traite du commerce maritime est directement inspirée de l'ordonnance ainsi que le déclare Begouen, conseiller d'Etat et orateur du gouvernement, dans le discours qu'il prononça à la séance du Conseil d'Etat du 8 septembre 1807 (1). Il affirme l'intention de la Commission de maintenir les principes sur lesquels elle repose et de n'y apporter que de petites modifications ; ainsi le navire prêt à faire voile ne sera pas saisissable (art. 213) sauf pour les dettes contractées en vue du voyage. Ensuite le Code tranche une controverse célèbre qui divisait les anciens auteurs sur le point de savoir de quelle façon devaient être traitées les marchandises vendues afin de se procurer les ressources nécessaires pour réparer le navire avarié lorsqu'il avait fait naufrage par la suite ; les uns les considéraient comme perdues, les autres comme sauvées, ce qui présentait une grande importance lors du règlement d'avaries. Aucune de ces deux solutions extrêmes ne fut admise et dans l'article 298-2, on décida que le capitaine, et par conséquent l'armateur, est tenu vis-

1. Loéré, *loc. cit.*, p. 379.

à-vis du chargeur d'une dette individuelle et qu'il lui doit le prix qu'il aurait retiré des marchandises; en retour le chargeur doit sacrifier son fret.

Ainsi donc, l'armateur continue à être responsable du fait du capitaine, et les orateurs s'exprimèrent avec beaucoup de netteté sur la nature des rapports juridiques qui unissent le capitaine et l'armateur. Dans le discours précité de Begouen nous trouvons ce passage; « Le capitaine est le mandataire des propriétaires du navire. Il répond, sauf pour les événements de force majeure, aux chargeurs de leurs marchandises; il répond à l'Etat de son équipage. En mer il est presque exclusivement chargé de tous ces intérêts. Ses fonctions l'ennoblissent sous ce rapport et sa responsabilité n'en est que plus grande. C'est à ce titre qu'il a été reconnu qu'il devait répondre des fautes même légères dans l'exercice de ses fonctions. »

Même langage à peu près de la part du tribun Perée présentant à la séance du Corps législatif du 15 septembre 1807 le vœu des sections du tribunal réunies.

En substance, il dit que le propriétaire est civilement responsable des faits du capitaine, l'effet cessant par l'exercice de la faculté d'abandon; quant au recours de l'armateur contre le capitaine, il est réglé d'après les termes de la convention ou, à défaut de convention, suivant les principes du droit commun.

§ 2. Son application (1). — Lorsqu'il s'agit

1. Mongalvy et Germain, *Analyse raisonnée du Code de commerce*, sous l'article 216.

d'appliquer l'article 216, la jurisprudence fut très ferme dans le sens d'une interprétation restrictive : des arrêts de la Cour de Rouen du 23 mars 1818 (S. 18. 2. 229) ; de la Cour de cassation des 16 juillet 1827 (S. 27. 1. 394), 14 mai 1833 (S. 33. 1. 354), 1^{er} juillet 1834 (S. 34. 1. 515) ne consacrèrent la faculté d'abandon que relativement aux faits du capitaine susceptibles d'un recours en responsabilité, c'est-à-dire aux délits et quasi-délits ; mais si le capitaine avait contracté des engagements compatibles avec le mandat dont l'armateur l'avait chargé, par exemple, avait exposé des dépenses pour les besoins du navire, la responsabilité de l'armateur n'était pas limitée : c'est ce qu'avait décidé la Cour de Rouen (arrêt précité), pour un prêt à la grosse souscrit par un capitaine en cours de voyage pour réparer le navire.

§ 3. La loi de 1841 (1). — Cette solution était favorable aux chargeurs. Mais les armateurs ne s'accommodaient pas de cette situation et faisaient campagne pour arriver à l'obtention de la faculté d'abandon généralisée. Il se rencontra bien des jurisconsultes pour combattre leurs prétentions : Portalis, puis Persil et Dupin furent les plus notables. Mais la plupart des magistrats, des théoriciens et des gens du métier étaient favorables à leurs desiderata : lorsque le gouvernement leur soumit son projet, toutes les Chambres de commerce et le Conseil général du commerce ainsi que 19 cours d'appel sur 26 donnèrent leur approbation.

1. Duvergier, *Collection de lois et décrets*, 1841, p. 314 et suiv.

C'était donc le vœu quasi-unanime et dans ces conditions le succès des réclamations des armateurs était assuré : il fut consacré par la loi du 14 juin 1841 qui modifia trois importantes dispositions du Code de commerce, les articles 216, 234 et 298.

1° *L'article 216.* — La discussion fut cependant très animée et les partisans du projet de loi représentés principalement par le rapporteur, M. Dalloz, aussi bien que les adversaires dont le plus en vue fut M. Persil firent valoir à l'appui de leur thèse les arguments les plus topiques qu'il n'est pas inutile de rapporter car ils n'ont rien perdu de leur force.

Une première fois déjà, le gouvernement avait retiré son projet approuvé cependant par la Commission parlementaire parce qu'il avait été frappé par une considération qui pèse aujourd'hui encore d'un grand poids dans la discussion de la question : la crainte de la concurrence étrangère ; on redoutait que les commerçants ne s'adressassent à des armateurs étrangers dont la loi nationale admettait la responsabilité illimitée. Il était difficile de se laisser influencer par l'enquête qui fut faite à ce sujet car les deux systèmes étaient répartis à peu près également entre toutes les nations maritimes.

Disons-le tout de suite : l'on conjectura que la perspective d'être soumis à la compétence des tribunaux étrangers et l'espoir d'une diminution du taux du fret de la part d'armateurs allégés d'une lourde responsabilité, décideraient les chargeurs à demeurer fidèles à l'armement national.

Cependant d'autres objections opposées au projet du gouvernement offraient plus de gravité : ce ne sont pas seulement, disait-on, les intérêts des chargeurs qui sont menacés, mais aussi ceux des armateurs eux-mêmes. Pour les chargeurs, c'est évident : à quoi aboutirait la généralisation de la faculté d'abandon ? A reporter sur eux une partie des risques et s'ils veulent s'assurer, ils ne le pourront que dans des conditions onéreuses. Quant aux armateurs, c'est leur fermer la voie de l'emprunt ordinaire, car qui voudra prêter à un industriel qui n'offre pour gage éventuel qu'un navire en perdition ? A cette assertion, on répondait que les capitalistes qui prêtent en cours de voyage toujours dans des pays éloignés prennent en considération non pas la fortune de l'armateur qu'ils ne connaissent pas et dont ils ne peuvent pas vérifier la solvabilité, mais bien le navire lui-même sur lequel ils ont un privilège.

Le fait que le choix du capitaine n'est pas absolument libre de la part de l'armateur ne manqua pas, bien entendu, d'être invoqué par les partisans du projet de loi.

La Cour d'Aix et quelques autres Cours avaient émis le vœu que la faculté d'abandon s'étendit à l'assurance que l'armateur avait contractée sur la perte de son navire ; ce vœu, repris par Persil et présenté sous la forme d'un amendement, fut repoussé.

L'article 216 était encore applicable lorsque le capitaine était propriétaire ou copropriétaire du navire ; dans ce cas il n'était responsable que dans la propor-

tion de son intérêt. Et même si la majorité des co-propriétaires était d'avis de payer intégralement la dette afin de pouvoir conserver le navire, la minorité n'était pas liée par cette décision et pouvait exiger l'abandon malgré l'article 320. C'est ce qu'avait jugé la Cour d'Aix le 28 février 1837, conformément à l'opinion de Valin et d'Emerigon et c'est ce qui fut formellement déclaré à la tribune par M. Dalloz. C'était en somme dire que l'article 216 était considéré comme étant d'ordre public.

2° *L'article 234.* — L'attention du législateur avait été attirée sur l'article 234 qui permettait au capitaine d'emprunter en cas de nécessité urgente sur le corps du bâtiment et sur les marchandises qu'il pouvait vendre au besoin. M. Gaillard de Kebertin avait déposé un amendement tendant à ne rendre les emprunts exigibles qu'après le voyage ; de cette façon, si le capitaine avait tiré sur l'armateur plusieurs traites successives, celui-ci, connaissant exactement le montant de sa dette globale, pouvait estimer lequel était le plus profitable du paiement ou de l'abandon ; au contraire, s'il est obligé de régler successivement le montant des traites, il est exposé à déboursier une somme supérieure à celle qu'eût représenté pour lui l'exercice de la faculté d'abandon en cas de perte du navire. Ce correctif eût été équitable, mais l'amendement fut repoussé par suite de manquements à la procédure parlementaire, parce qu'il n'avait pas eu le temps d'être soumis à la révision.

La modification apportée à l'article 234 et consis-

tant dans l'adjonction du dernier alinéa fut introduite dans l'intérêt des chargeurs, pour faire un contre-poids à l'élargissement de la faculté d'abandon : le gouvernement avait proposé d'accorder aux chargeurs la faculté de s'opposer à la mise en gage ou à la vente de leurs marchandises à la condition de décharger et de payer le fret en proportion. La Commission de la Chambre des pairs admit le principe mais fut d'avis de réduire son application à l'hypothèse où tous les chargeurs sont d'accord sur la mesure à prendre ; si quelques-uns seulement en étaient partisans, ils devraient payer la totalité du fret. La Chambre, sur l'avis de M. Dalloz, adopta la disposition ainsi ramenée à de justes limites.

3° *L'article 298.* — Le troisième article remanié par le législateur de 1841 fut l'article 298 aux termes duquel le fret est dû pour les marchandises que le capitaine a été contraint de vendre au cours du voyage et même est retenu par lui si le navire se perd, moyennant bien entendu le remboursement du prix de ces marchandises sur le pied de la vente, sauf dans les deux cas le droit pour les armateurs de faire l'abandon du navire et du fret. Mais lorsque l'exercice de ce droit causait un préjudice à ceux dont les marchandises avaient été vendues, la controverse dont nous avons parlé plus haut, portait sur la solution à adopter dans ce cas : conformément à l'opinion d'Emerigon et contrairement à Valin et Pothier qui n'accordaient aucun droit aux propriétaires des marchandises sacrifiées, il fut décidé que la perte

serait répartie au marc le franc sur la valeur de ces marchandises et de toutes celles qui sont arrivées à destination ou qui ont été sauvées du naufrage postérieurement aux événements de mer qui ont nécessité la vente ou la mise en gage.

§ 4. **La jurisprudence.** — La jurisprudence interpréta largement l'article 116 ainsi modifié ; elle rendit le propriétaire responsable de tous ses préposés maritimes sans exception, même de ceux qui étaient étrangers au chargement et au déchargement ou à la surveillance des marchandises, tels que le mécanicien et le chauffeur d'un navire à vapeur (Cass., 29 mars 1854, S. 54. 1. 235), mais en retour elle autorisa l'abandon même pour s'affranchir des obligations résultant d'engagements légalement contractés par le capitaine dans l'intérêt du navire ; et cet abandon pouvait être effectué tant que le propriétaire n'y avait pas renoncé et même après des conclusions prises au fond si toutefois il était invoqué parmi les moyens de défense (Cass., 31 déc. 1856, S. 57. 1. 1838). Il était donné aux armateurs toute facilité pour se décharger de leur responsabilité : il leur suffisait de céder à leurs créanciers les droits et actions qu'ils pouvaient avoir pour le recouvrement du fret contre le capitaine qui l'avait encaissé (Cass., 17 avril 1872, S. 72. 1. 369). L'arrêt du 31 décembre 1856, précité, avait décidé que l'abandon était encore possible lorsque l'armateur avait employé son navire à de nouveaux voyages, avant toute demande de la part des intéressés. Un arrêt de la

Cour de Poitiers du 3 juillet 1876 (S. 77.2.135), jugea au contraire que l'armateur sous le coup d'une demande en indemnité renonce à la faculté d'abandon par le seul fait qu'il a laissé à nouveau naviguer le navire.

Cette décision fit jeter de hauts cris aux armateurs. De Courcy (1) qui se fit en mainte circonstance leur porte-parole, la critique vivement. Et il faut bien reconnaître qu'un pareil régime engendre au premier chef la défiance et l'insécurité. Peut-être suffisait-il d'obliger l'armateur à payer le fret. Un autre arrêt de la Cour de Poitiers parut révéler un mouvement de jurisprudence défavorable à l'armement : l'arrêt du 23 février 1876 (S. 76.2.214) jugea que l'armateur était civilement responsable des suites d'un naufrage causé par l'imprudence du capitaine et pouvait être condamné à des dommages-intérêts et à une pension envers la veuve et les enfants d'un maître mécanicien mort dans le sinistre. De Courcy se plaignit amèrement du surcroît de responsabilité qui devait résulter pour l'armement des conséquences de tels principes.

A la suite de l'arrêt de Poitiers, la Chambre de commerce de la Rochelle publia un mémoire concluant à une dérogation législative à la règle de l'article 216, quand il s'agissait d'actes commis par des hommes de l'équipage (2). Elle tenta de recueillir des adhésions de la part des Chambres de commerce des autres

1. *Questions de droit maritime*, t. II, p. 275.

2. Desjardins, *Traité de Droit maritime*, p. 264 et suiv.

grands centres maritimes, mais la Chambre de commerce de Paris par une délibération motivée du 18 juin 1877 s'opposa à cette initiative qui demeura isolée : elle fit valoir que les motifs qui ont inspiré la règle de l'article 216 et principalement l'impossibilité d'exercer une surveillance efficace s'applique à tous les préposés qui se trouvent à bord du navire ; la solution contraire eût été le retour à la doctrine surannée de Casaregis d'après laquelle le délit est réputé cas fortuit quand il a pour auteur un homme d'équipage choisi avec soin. Cette doctrine était du reste en opposition avec celle de Valin et de Wedderkopf (qui déclare l'armateur responsable *circa officium immediate et mediate commissæ*).

§ 5. Nouveaux projets de réforme. — Cependant les armateurs ne se déclaraient pas satisfaits. Après le vote de la loi de 1866 qui posait le principe de la liberté des pavillons, la marine marchande française se vit sérieusement menacée par la concurrence de marines étrangères, en particulier de celle qui, comme les marines anglaises et américaines, bénéficiaient de la part de leurs législations nationales d'un régime très libéral concernant l'étendue de la responsabilité imposée aux armateurs. Des plaintes s'élevèrent de toutes parts et le gouvernement nomma une Commission ministérielle qu'il chargea d'élaborer un projet de révision du livre II, du Code de commerce. Naturellement les travaux avançaient lentement et ils furent interrompus par la guerre et la chute de l'empire.

Mais la situation ne s'était pas modifiée et le nou-

veau gouvernement décida, afin de répondre aux desiderata les plus pressants, de diviser les questions. Le 5 janvier 1875, il déposa un projet qui représentait un minimum de réformes estimées urgentes ; il réglementait plus particulièrement les rapports des armateurs avec les matelots ; c'est là un côté de la question que nous n'avons pas à envisager.

Mais relativement à la faculté d'abandon, l'article 216 devait être complété par un dernier alinéa qui lui donnait une extension rendue nécessaire par suite de la solution de la jurisprudence en cas d'échouement ou de perte d'un navire dans un port ou dans un havre ; dans cette hypothèse, les tribunaux administratifs se basant sur une interprétation judaïque de textes surannés tels que le règlement du port de Saint-Nazaire, du 7 nivôse an VIII, qui réservait seulement le cas de force majeure, sur la loi du 29 floréal an X qui parlait de dépôts de « fumier, immondices ou autres substances », obligeaient l'armateur à retirer à ses frais l'épave du navire coulé dans le port ou le havre.

Cette décision était d'autant plus choquante que si l'accident s'était produit en pleine mer, la situation changeait complètement : on avait alors affaire non plus à l'administration des ponts et chaussées dépendant du ministère des Travaux publics mais aux services du ministère de la Marine qui ne refusait jamais de procéder elle-même au déblayage.

Le projet du gouvernement tendait à accorder la faculté d'abandon vis-à-vis de tous, même de l'Etat.

§ 6. **La loi de 1885.** — (1) On n'aboutit qu'en 1885. Le retard est dû principalement à un désaccord qui régnait sur deux points entre les deux Assemblées législatives et par suite duquel la rédaction du texte élaboré au Sénat revint deux fois devant la Chambre avant que le conflit fût solutionné. Le rapporteur de la loi à la Chambre, M. Peulevey voulait que la disposition s'appliquât lorsque le naufrage s'était produit dans un port fluvial aussi bien que lorsqu'il avait eu pour théâtre un port maritime sous prétexte que les motifs de la réforme ne variaient pas suivant les hypothèses : et il obtint par deux fois des votes en ce sens.

Le rapporteur de la loi au Sénat, M. Roger Marcaise, répondait qu'une pareille extension détruisait l'équilibre des principes établis dans le livre II du Code de commerce.

Enfin l'entente se fit après les explications du ministre du Commerce : il fut précisé que l'article s'appliquerait aux ports maritimes où se fait le commerce maritime et où il existe une administration maritime. De même la Chambre tendait à accorder la faculté d'abandon au propriétaire de la cargaison comme à celui du navire ; finalement elle se rallia à la rédaction du Sénat.

A un autre point de vue, les charges de l'armement furent aggravées : jusqu'alors, en cas de perte du navire et des marchandises, le propriétaire était libéré de toute obligation vis-à-vis des matelots qui pou-

1. Duvergier, 1885.

vaient seulement retenir ce qu'ils avaient reçu de leurs loyers (art. 259). Point n'est besoin d'insister sur l'iniquité d'une pareille disposition qui, sous prétexte de sauvegarder la marine marchande sacrifie délibérément les intérêts des salariés au moins aussi dignes de protection que les armateurs. Les rédacteurs du code auraient agi sagement en laissant de côté un article de l'ordonnance de 1681 qui ne compte pas parmi les plus équitables.

Quoi qu'il en soit, M. Roger-Marcaise insistant sur la solidarité d'intérêt qui unit tous ceux qui participent à une expédition maritime obtint qu'en pareil cas les matelots aient droit à leurs loyers avec droit de préférence sur les autres créanciers ; mais en même temps, l'exercice de la faculté d'abandon était concédée à l'armateur, ce qui rendait la plupart du temps illusoire l'amélioration apportée au régime antérieur : en définitive le nouvel article 261 est à peu près universellement critiqué comme l'était autrefois l'article 259.

Notons encore une grosse réforme introduite par la loi de 1885 ; elle autorisa l'emprunt à la grosse sur le frêt que l'ancien article 315 passait sous silence dans son énumération des objets pouvant être affectés à une pareille opération. Ce fut là une conséquence de l'abrogation de l'article 347 qui prohibait l'assurance du frêt à faire ou du profit espéré : en raison de l'analogie qui existe entre ces matières, on estima qu'une modification entraînait l'autre, ce que la Chambre n'admit pas sans difficultés.

§ 7. **Considérations générales.** — En somme, deux remarques dominent l'étude de la situation faite à l'armement français au cours du XIX^e siècle au point de vue de la responsabilité qu'il encourt.

Le législateur lui a toujours été favorable : il a maintenu sans difficulté le principe de la faculté d'abandon lors de la rédaction du Code de commerce et il l'a élargi à deux reprises postérieurement.

La jurisprudence, au contraire, a toujours soutenu les intérêts des chargeurs par une interprétation restrictive des textes : c'est ce qui apparaît si nous nous reportons à l'examen des décisions des tribunaux antérieures à 1841 et aux arrêts de la Cour de Poitiers précités.

Cet antagonisme se conçoit si l'on songe qu'il est du devoir et de l'intérêt des pouvoirs publics de veiller à la prospérité d'une des industries sinon les plus florissantes du moins les plus intéressantes et les plus utiles au développement économique du pays ; les tribunaux, à l'inverse, gardiens des principes juridiques établis, avaient une tendance à maintenir autant que possible dans les limites du droit commun un régime spécial qui s'en écarte assez sensiblement. De plus, il faut aussi considérer que dans la plupart des espèces, la situation des adversaires des armateurs, veuves de matelots, commerçants ruinés, comparée à celle d'armateurs puissants ou de grosses sociétés commerciales, incitait à faire pencher la balance en faveur des premiers. Au fond c'est là une des faces de l'éternelle opposition entre l'intérêt

général et l'intérêt particulier : chacun des deux pouvoirs, législatif et judiciaire, est dans son rôle en appuyant l'un et l'autre.

CHAPITRE IV

Les législations étrangères

Nous allons maintenant étudier la formation des législations des principales nations maritimes.

§ 1. **La période de codification.** — A la fin du XVIII^e siècle et au début du XIX^e, un certain nombre de législations admettaient, à l'exemple de la France, une limitation de responsabilité en matière maritime : tels étaient le Code prussien de 1794, le Code espagnol de 1829 (1). Ce dernier avait eu peine à être extrait du fatras des principes contradictoires disséminés dans les multitudes d'ordonnances rendues en cette matière, depuis celles de Valence, de Barcelone et surtout de Burgos du 21 juillet 1494 qui constitue une combinaison du consulat avec des pragmatiques et ordonnances antérieures jusqu'à celle très importante de Bilbao de 1725 inspirée des grandes ordonnances françaises du XVII^e siècle. Donner la liste de toutes les décisions serait fastidieux : disons seulement que la plus grande confusion régnait dans le domaine de

1. Desjardins, *L'ancienne législation commerciale espagnole et le Code de 85.*

la législation maritime lorsque fut ordonné le *novissimo recognition* du 13 juillet 1805 qui aboutit au code de 1829.

Un autre groupe, au contraire, d'origine ancienne, n'accordait aucune restriction à la responsabilité des propriétaires de navire (1).

Dans cette catégorie nous pouvons ranger le *Consulat de la mer* encore très en honneur dans les petits Etats italiens, le statut de Hambourg, le Code des Pays-Bas, la loi maritime de Suède de 1667, le Code danois de 1683, le code russe.

Les pays de la première catégorie représentaient dans l'ensemble de la navigation européenne 9 millions de tonneaux, ceux de la seconde 11 millions.

Bien entendu ce tableau cessa vite d'être exact depuis que les grandes nations européennes eurent remanié leur législation commerciale et il n'en est pas une aujourd'hui qui n'y ait introduit le principe de la responsabilité limitée en matière maritime : la concurrence les y eût contraint en tout état de cause.

Ceci dit nous allons entrer dans les détails et donner quelques précisions historiques relativement aux puissances maritimes les plus importantes.

§ 2. **L'Angleterre.** — L'Angleterre n'avait d'abord songé qu'à protéger son commerce qui, au moyen âge comme du reste partout ailleurs était avant tout communal et intermunicipal, nullement interna-

1. Gautier, *Des clauses d'irresponsabilité en matière de transport maritime*.

tional (1). Peu d'Anglais s'aventuraient sur mer et le négoce était le monopole des bourgeois dans chaque ville : jusqu'à Edouard III il était localisé dans les villes dites d'entrepôt qu'il dut rétablir par le « statute of the staple » dans un certain nombre de centres après les avoir supprimés. Les hanses qui se créèrent alors (hanse de Londres et hanse teutonique) étaient destinées à protéger les intérêts commerciaux des marchands nationaux résidant à l'étranger.

Le « statute de mercatoribus » d'Edouard I^{er} et d'Edouard III ou « action Burnel » est conçu toujours dans le même but de protection : il autorisait l'usage de la contrainte par corps et la saisie de tous les biens même immobiliers pour le paiement des dettes commerciales (2).

Cependant Richard I^{er} avait introduit en Angleterre les rôles d'Oléron qui s'y implantèrent définitivement sous Richard III lorsqu'il organisa la marine anglaise : or, ce recueil, comme tous ceux de cette époque, consacrait le principe de la responsabilité illimitée du ou des propriétaires de navire vis-à-vis des négociants qui leur avaient confié leurs marchandises. Traditionnalistes par essence les Anglais demeurèrent fidèles à cette vieille règle (common law) jusqu'à la fin du xviii^e siècle (3) : aucune disposition n'accordait la protection de l'article 216 aux armateurs à qui incom-

1. Ashley, *Histoire des doctrines économiques de l'Angleterre*, p. 139.

2. Grabbs, *Geschichte des englischen Rechtes*, p. 260.

3. Grabbs, *loc. cit.*, p. 334.

bait la responsabilité du fait du capitaine et de l'équipage.

Mais à partir de 1732, à la suite d'un procès qui fit grand bruit et à l'issue duquel un propriétaire de navire se vit condamner à payer la valeur intégrale des marchandises chargées à bord, de vives protestations s'élevèrent contre l'état de choses existant et deux ans après, l'Act 7 de Georges II de 1734 limita à la valeur du navire le montant de l'indemnité exigible en cas de dommage causé aux marchandises, mais réparation était due alors même qu'aucune faute caractérisée ne pouvait être relevée à la charge de l'armateur ou de ses préposés (1). Deux autres lois intervinrent en 1774 et 1811 pour régler dans le même sens des cas spéciaux. En 1813 il fut décidé que la responsabilité ne devait pas s'étendre au delà de la valeur du navire et du frêt : l'évaluation était faite par le juge et pour cela il lui était enjoint de se placer avant l'accident : cette particularité suffit à différencier cette opération de la faculté d'abandon du Code de commerce français.

Ce régime subsista en principe pendant la première moitié du XIX^e siècle, mais comme il imposait à l'armement anglais des charges qu'il estimait trop lourdes, les propriétaires de navire eurent recours pour y échapper à trois moyens (2) : ils inséraient dans les chartes-parties des clauses d'irresponsabilité (réserve)

1. Rocco. *Archivio giuridico*, t. IX, p. 290.

2. De Courcy, *loc. cit.*, 3, p. 243.

— ou bien ils constituaient des clubs mutuels afin de mettre en commun leur responsabilité personnelle et de supporter dans les mêmes conditions les recours des tiers — enfin ils arrivèrent à faire admettre la suppression de toute responsabilité même limitée en cas d'incendie du navire, mais seulement vis-à-vis des chargeurs du navire et non vis-à-vis des tiers : cette particularité a passé dans le « merchant shipping act » de 1894.

Enfin, pour apporter une consécration à un état de fait bien établi, fut rendu le « merchant shipping act » de 1854. L'article 503 déchargeait les armateurs de toute responsabilité relativement aux détériorations dont pouvaient souffrir les marchandises ou les objets précieux s'il était démontré qu'elles tenaient à des circonstances inhérentes à leur nature et que le capitaine avait été dans l'impossibilité d'y remédier. S'il y avait eu faute de sa part, l'article 504 assignait pour limite à la responsabilité la valeur du navire et le montant du fret, toujours calculés avant l'accident et avec un minimum de 15 livres sterling en cas de perte de vie humaine. Comme les tribunaux s'en tinrent à la valeur actuelle du navire, les armateurs jugèrent cette concession insuffisante et après huit ans de réclamations, ils obtinrent l'amendement de 1862 qui fixa la limite actuelle de 8 livres sterling ou 200 francs par tonneau du registre, celle de 15 livres sterling pour perte de vie humaine étant maintenue. Le « merchant shipping act » de 1891, reproduit ces dispositions.

Et encore cette solution ne satisfait pas tout le

monde : elle était assez avantageuse pour les navires à vapeur presque toujours d'un fort tonnage, mais elle aggravait la situation des navires à voile dont le tirant d'eau est toujours faible.

§ 3. **L'Allemagne.** — Le Code fédéral de 1861 avait institué un système très logique et très équitable, inspiré sans doute par le souvenir de la responsabilité de la chose de l'ancien droit germanique. D'après l'article 451, l'armateur devait réparer le dommage causé à des tiers par une personne de l'équipage dans l'exercice de ses fonctions et par sa faute ; il était également lié par les contrats conclus par le capitaine dans l'intérêt du navire sans procuration spéciale et tenu des obligations pouvant résulter de la mauvaise exécution par le capitaine d'un contrat qu'il l'avait chargé de passer en son nom. Mais l'article 452 déclarait expressément que l'armateur n'était pas tenu personnellement de désintéresser ses créanciers : étaient seuls affectés au paiement, le fret et le navire lui-même qui est en quelque sorte le sujet passif de l'obligation : c'est le type de l'« executions-system ». D'autre part, le propriétaire répond personnellement des engagements et des loyers des gens de mer.

Cette formule nous semble combiner harmonieusement la nécessité d'une exonération partielle pour ceux qui sont soumis aux risques spéciaux d'une entreprise maritime et la sauvegarde des intérêts des salariés auxquels leurs loyers constituent leur seul gagne pain : pourquoi ne pas l'avoir prise pour

modèle dans les autres législations européennes ? Notons que dans le Code de 1861, lorsque le navire appartenait à plusieurs co-propriétaires, l'armateur proprement dit était seul responsable dans les limites que nous avons indiquées et de ce fait comparable au gérant d'une société en commandite ordinaire.

Lors de la refonte de la législation commerciale de l'empire allemand de 1897, de nouveaux principes furent posés et en particulier celui de l'application aux transports par mer des règles relatives aux transports par terre et à la navigation intérieure et de la dation à l'armateur de la qualité de commerçant (1). C'est ainsi qu'en ce qui concerne la responsabilité qui incombe au transporteur on s'en tint au principe général qui domine toute la matière des transports : il est exprimé par l'article 395 ainsi conçu : « Le transporteur répond du dommage causé par la détérioration ou la perte de la chose survenue pendant la période comprise entre la réception et la livraison, ou de la négligence apportée dans la livraison, si la perte, la détérioration ou le retard tiennent à des circonstances qu'auraient pu éviter la diligence d'un transporteur ordinaire ».

Un adoucissement a été apporté à la situation du transporteur du fait de l'assimilation du cas de retard à celui de détérioration : avant 1897 en effet, il était obligé alors même qu'il aurait démontré que le dommage tenait à la nature même de la chose transportée

1. Gierke, *Entwurf des neuen Handelsgesetzbuch et Literatur, Handelsgesetzbuch.*

et n'avait pu être évité malgré les mesures de précaution les plus minutieuses. Il est du reste à noter que de bonne heure la jurisprudence avait reconnu au transporteur la possibilité de s'exonérer de la faute lourde du capitaine du fait des préposés (trib. d'empire, 11 fév. 1888). Quant à la réparation du dommage, l'article 396 décide très équitablement qu'en cas de perte totale la chose disparue est appréciée sur le pied de la valeur de choses semblables au lieu de la livraison ; si la chose est simplement détériorée, on établit la différence entre sa valeur actuelle et celle de choses semblables en bon état au lieu de la livraison, sauf si elle a été déjà vendue à un prix inférieur (trib. d'empire, 13 juin 1876).

L'armateur peut faire l'abandon du navire et du fret pour l'exécution des contrats passés par le capitaine, d'après les qualités à lui attribuées par la loi, exception faite pour le contrat d'enrôlement pour l'accomplissement duquel la responsabilité n'est soumise à aucune limitation, pour l'inaccomplissement des contrats passés par l'armateur ou que le capitaine devait passer en son nom, et pour les fautes de l'équipage (art. 451).

Relativement à la procédure, le législateur de 1897 demeura fidèle à l'executions-system précédemment admis : la valeur du navire est estimée à la fin du voyage, et tandis qu'en France l'armateur est débiteur personnel des chargeurs avec cette simple restriction qu'il peut circonscrire le domaine de leurs prétentions en leur abandonnant le navire et le fret,

dans le système allemand les créanciers peuvent s'attaquer directement et de plein droit au navire considéré comme sujet passif de l'action : s'ils s'adressent au propriétaire, celui-ci ne figure dans l'instance qu'à titre de qualité (1).

On ne peut s'empêcher d'être séduit par la clarté et la simplicité d'une pareille conception qui a le double avantage d'être à la fois pratique et logique : en effet, une fois admise, la distinction de la fortune de terre et de la fortune de mer, mieux vaut décider franchement, comme on le fait du reste en matière de société qu'une partie du patrimoine de l'armateur constitue le gage d'une catégorie spéciale de créanciers ; à quoi bon faire en principe de l'armateur un débiteur ordinaire puisque, par un détour, on arrive à un résultat différent ?

§ 4. L'Italie (2). — En Italie l'armateur est responsable de tout ce qui concerne le navire et l'expédition. Il jouit de la faculté d'abandon du navire et du fret mais l'exercice de cette faculté est soumis à un certain formalisme : l'armateur doit faire une déclaration d'abandon sur le registre de l'office maritime où le navire est inscrit et notifier sa décision aux créanciers inscrits sur ce registre ou sur l'acte de nationalité. La notification doit être faite au domicile élu pour ceux qui ont fait signifier leur citation.

1. Gautier, *loc. cit.*

2. Sisto, *loc. cit.*, vol. 59, p. 26 à 30.

Chaque créancier peut prendre le navire à son compte à condition de désintéresser les créanciers privilégiés : la préférence est accordée au premier déclarant et, en cas de concours, à celui dont la créance est la plus élevée. Sinon le navire est vendu à la requête du plus diligent, le prix est distribué et le reliquat revient au propriétaire (art. 491 à 493). On le voit, c'est un système tout à fait analogue à la procédure d'ordre en matière hypothécaire.

Le capitaine ou l'armateur sont obligés par la faute même légère du préposé sauf le cas de force majeure dont la preuve incombe du reste au capitaine. En somme, législation plutôt favorable aux intérêts du commerce qu'à ceux de l'armement.

§ 5. Etat actuel des diverses législations. — Nous empruntons à M. Sauvage la classification qu'il a établie à ce sujet dans sa remarquable thèse. On peut distinguer trois grandes classes de législations (1).

Les unes admettent le vieux principe de l'abandon du navire et du fret pour répondre du fait du capitaine : ce sont celles qui furent soumises autrefois au régime du *Consulat de la mer* et qui, plus tard, subirent l'influence de l'ordonnance de 1681 et ensuite du Code de commerce français : nous citerons le Code italien (art. 441), espagnol (586 à 590), portugais (492), néerlandais (32), auxquels il faut

1. Sauvage, thèse, p. 15.

ajouter le Code roumain (502 et 503), finlandais (87) et enfin la législation américaine.

D'autres, s'inspirant d'une analyse juridique plus pénétrante permettent à l'armateur de se libérer par le paiement de la valeur du navire à la fin du voyage et par l'abandon du fret : tels sont le Code allemand de 1897 (art. 486) et la récente législation scandinave (art. 7 et 8) :

Enfin l'Angleterre établit à forfait le montant de la somme qui pourra être réclamée à l'armateur ; elle l'a fixée à 200 francs par tonneau de jauge et par voyage et elle y joint l'abandon du fret.

La loi belge de janvier 1898 a heureusement concilié ces trois systèmes en donnant le choix à l'armateur. Le Code russe (art. 253 et 254) admet en principe la responsabilité illimitée pour les obligations contractuelles et limitée pour les délits et les quasi-délits.

SECTION II

PROPRIÉTAIRES ET AFFRÉTEURS

§ 1. Position de la question. — Jusqu'ici, pour simplifier les explications, nous avons supposé un armateur ou une Société de navigation, propriétaire de navires ayant passé avec un ou plusieurs commerçants un contrat d'affrètement à l'effet de transporter leurs marchandises d'un point à un autre. C'est le cas le plus simple, le plus pratique également et c'est celui qui est prévu par l'ordonnance de 1681 et le

Code de commerce. Mais il ne constitue qu'une des faces du problème de la responsabilité.

Nous devons maintenant envisager l'hypothèse d'un propriétaire de navire qui se contente de mettre un ou plusieurs navires à la disposition d'un affréteur sans prendre envers lui d'autres engagements.

Tout d'abord nous croyons indispensable, pour éviter toute équivoque, de donner quelques précisions sur une question de terminologie. Nous n'avons pas d'expression française bien nette pour désigner un pareil contrat : on y supplée tant bien que mal par l'emploi du terme anglais de *time-charter* qui n'est pas lui-même à l'abri de toute critique : c'est un contrat à la teneur duquel la charte-partie, au lieu d'être conclue pour un ou plusieurs voyages, la notion de temps n'intervenant que comme élément de calcul du fret, est elle même convenue pour une certaine période de temps. Seulement à cet égard, il présente la même imprécision que sa traduction française d'affrètement à temps : celle-ci peut être employée par opposition à celle d'affrètement ordinaire lorsque, au lieu d'un voyage déterminé, le chargeur se réserve le droit de fixer les voyages à faire dans un certain laps de temps : ici nous ne sortons pas du cadre de nos explications antérieures ; le propriétaire du navire et l'armateur ne font qu'un. — Mais elle peut également s'appliquer à la location pour un temps donné d'un navire équipé ou non : alors ce sont les qualités d'affréteur et d'armateur qui sont confondues sur la même tête. Ceci peut nous

surprendre au premier abord car jusqu'ici c'étaient les termes de chargeur et d'affrèteur que nous considérons comme synonymes conformément à la terminologie du Code : ceux de « time-charterer-owner » et d'affrèteur-armateur semblent nous ramener aux époques les plus reculées du moyen âge et nous pourrions presque nous référer à notre étude de la colonne de Venise.

Il importerait donc de bien délimiter les cas où le propriétaire cessera d'être armateur. Le critérum est cependant difficile à établir. Ainsi le fait que l'affrèteur se réserve la nomination du capitaine et la direction nautique du navire ne suffirait pas toujours à lui donner la qualité d'armateur. Le mieux est, comme le fait M. Denisse (1), de s'en rapporter au but proposé : si le propriétaire du navire ne poursuit aucun résultat économique, nous sommes en présence d'un affrèteur-armateur lié au propriétaire parce que nous appelons un « time-charter ».

Ce contrat se pratique dans trois hypothèses principales :

1° Lorsqu'une compagnie de navigation manque de navires et en loue aux compagnies voisines pour exécuter ses transports ;

2° Lorsqu'une entreprise commerciale désirant conserver sa pleine liberté d'action se réserve la disposition d'un ou de plusieurs navires pendant un certain temps ;

1. Denisse, *Rapport sur l'avant-projet du Code international de l'affrètement* : A. t. XXVIII, p. 110 et s.

3° Lorsqu'un individu ou une société qui n'ont pas de capitaux suffisants pour faire construire un navire en louent pour spéculer sur les cours des frets. C'est là une des formes de l'affrètement, à la cueillette qui peut n'être que partielle puisqu'il n'est plus résiliable comme autrefois quand le chargement est incomplet. Notons d'ailleurs que l'affrètement total, autrefois seul pris en considération est aujourd'hui encore le plus fréquent à cause de l'importance des entreprises d'exportation : les *tramps*, les vaisseaux vagabonds en quête de chargements enlèvent des cargaisons entières dans les ports où ils accostent.

L'affrèteur peut se réserver la gestion nautique du navire aussi bien que la gestion commerciale. Généralement il se contente de la gestion commerciale ainsi qu'en fait foi la connaissance généralement adopté. « Le capitaine (bien que désigné par les propriétaires) sera sous les ordres et la direction des affréteurs en ce qui concerne les charges, actions ou opérations qui peuvent résulter de la signature par le capitaine de connaissances ou engagements du même genre qu'il pourrait consentir ou de toute irrégularité dans les papiers du navire ».

§ 2. Nature du contrat. — C'est là une notion qu'il est très difficile de dégager exactement. L'ordonnance de 1681 (Livre III, titre III, art. 1 et 3) et le Code de commerce (art. 273) ont éludé la difficulté en confondant dans une même dénomination deux contrats différents.

On est d'accord pour reconnaître à l'affrètement

ordinaire un caractère dominant de transport. Il est également aisé de saisir une combinaison de louage de chose et de louage d'ouvrage dans l'affrètement location et dans le time-charter lorsque le navire est mis à la disposition de l'affrèteur par le propriétaire qui en conserve la gestion nautique.

Mais il faut bien reconnaître qu'il est à peu près impossible de faire rentrer dans le cadre d'un des contrats prévus par les diverses législations la convention aux termes de laquelle un navire est loué tout armé et tout équipé à un tiers qui le fait ensuite naviguer à son compte.

La solution proposée par M. Ripert (1) a le mérite de la carrure et de la simplicité. D'après lui il faudrait toujours se placer au moment où le contrat est passé : le navire est-il loué non équipé, alors, mais alors seulement il y aurait location ; sinon, quand même l'affrètement serait total, il y aurait contrat de transport : le propriétaire continuerait à jouer vis-à-vis des tiers le rôle d'armateur et serait toujours considéré comme conservant la direction commerciale et nautique du navire. Cette solution simplifierait les choses dans la pratique en faisant toujours peser la responsabilité sur le propriétaire, mais elle ne nous paraît pas solidement établie au point de vue juridique et se trouve être en contradiction avec les faits (voyez la formule de connaissance ci-dessus).

1. Ripert dans Thaller, *Traité général de droit commercial*. t. II, n° 1238 et s.

Nous inclinons à considérer cette deuxième modalité de la convention comme un contrat *sui generis* (1) (il en est ainsi dans le code allemand) autorisant à placer la responsabilité sur la tête de l'une ou de l'autre des parties suivant les cas.

§ 3. La question de la responsabilité. — Il n'est évidemment pas facile de la systématiser. Avant d'entamer la discussion, jetons un coup d'œil sur les solutions généralement admises dans la pratique :

a) Pour le paiement du salaire du capitaine et de l'équipage, d'après la jurisprudence anglaise, il faut s'en référer au droit de congédiement pour savoir qui, du propriétaire ou de l'affrèteur en supporte la charge.

b) Pour la réparation d'un dommage causé à un tiers par la faute du capitaine ou de l'équipage, il faut s'enquérir de qui relevait le capitaine quand l'accident est survenu.

c) Pour l'exécution de conventions passées avec des tiers par le capitaine, il importe de savoir si l'affrèteur était connu de ceux-ci. Généralement, le propriétaire seul sera connu puisque c'est son nom qui est porté sur l'acte de francisation. Néanmoins on se contente d'une notoriété commerciale suffisante pour la mise en jeu de la responsabilité de l'affrèteur.

d) Enfin, vis-à-vis des chargeurs et des affrèteurs ayant à se plaindre de l'exécution de leur contrat, on s'en rapportera encore à la charte-partie pour savoir

1. De Valroger. *Droit maritime*, n° 666 et s. II).

si l'auteur de l'acte dommageable a agi comme préposé du propriétaire ou de l'affréteur (1),

Ce rapide exposé va nous permettre de préciser les conditions dans lesquelles se pose la question.

Jusqu'ici nous avons admis sans discussion, avec la théorie traditionnelle que des rapports de préposant à préposé unissaient l'armateur et le capitaine et nous n'avions pas eu à nous demander qui répondait du fait du capitaine et de l'équipage.

C'est un point que nous allons avoir à élucider. D'autre part, en regard des tiers qui sont en présence de deux sujets passifs, l'affréteur et le propriétaire, il s'agit de décider s'ils pourront s'adresser directement au premier ou s'ils devront franchir un double échelon. Bref, nous avons à rechercher qui est responsable du fait du capitaine et de l'équipage et même, élargissant le débat, nous aborderons la question, jusqu'ici réservée, de savoir si cette responsabilité est admissible.

C'est autour de l'application de l'article 1384 au contrat d'affrètement que se cristallise le débat.

La seule solution strictement juridique, étant donnés les principes actuels de notre législation, est celle de M. Desjardins (2); il réserve la responsabilité limitée de l'article 216 au propriétaire et, considérant l'article 1384 comme étant d'ordre public, le déclare applicable à l'affréteur dans tous les cas où sa responsabilité est engagée: il ne le reconnaît à l'abri

1. Denisse, *loc. cit.*, p. 112 et s.

2. A. Desjardins, *Traité de droit commercial maritime*, t. II, n° 260 à 262.

de tout recours que s'il n'a jamais agi *proprio nomine* et s'il n'a commis aucune faute personnelle. Il faut bien avouer que devant les textes ce raisonnement est inattaquable. Pour soutenir, comme le fait Abram, que l'article 1384 ne recevra pas son application parce que les tiers n'ont pas à connaître l'affrèteur et que, par conséquent dans tous les cas, le propriétaire sera responsable vis-à-vis des tiers, il faut nier la préposition du capitaine par rapport à l'armateur ; et nous verrons plus loin pourquoi nous rejetons cette théorie (1). En réalité les auteurs dont il invoque l'opinion à l'appui de sa thèse (Laurin sur Cresp. t. I, p. 616 et note 6 ; Demangeat sur Bravard, p. 158 ; Levillain, note sous cass., 19 mars 1878. D. 78. I. 195) ne se placent pas en présence d'une intervention personnelle de l'affrèteur dans la gestion du navire : M. Levillain, qui cependant envisage ce cas, estime que la responsabilité de l'affrèteur reposera non sur le principe de l'article 216 mais sur celui de l'article 1382 et par conséquent sera indéfinie.

MM. Lyon-Caen et Renault (2) estiment que les tiers peuvent toujours agir contre le propriétaire en vertu sinon de l'article 216, du moins de l'article 1384 ; d'après eux, l'article 216 n'est édicté que pour permettre aux tiers d'atteindre le propriétaire lorsqu'il

1. Abram, *Sur l'application de l'article 1384 au contrat d'affrètement* (A. T. 22, p. 561).

2. Lyon-Caen et Renault, *Précis de droit commercial*, t. V, n° 192.

n'est pas armateur. L'application de l'article 1384 à l'affréteur-armateur s'impose donc.

M. Danjon (1) présente à ce sujet une théorie très simple et très pratique. D'après lui, les conditions particulières qui président à la constitution d'une expédition maritime ont seules nécessité l'institution d'une responsabilité limitée : les risques pouvant être démesurés, la contre-partie d'une restriction s'imposait. Les tiers ne sont pas désavantagés puisqu'ils ont pour gage des biens isolés, faciles à saisir et représentant souvent une fortune considérable. L'examen de l'article 216 est à cet égard caractéristique puisque ses deux alinéas ne font que se contrebalancer. Donc, les motifs étant les mêmes pour le propriétaire et l'affréteur, la responsabilité limitée s'impose dans tous les cas.

MM. Lyon-Caen et Renault (2) et M. Ripert (3) suggèrent l'arrangement suivant : le propriétaire abandonnera le navire et l'affréteur le fret, en sorte que par une action conjointe le tiers lésé obtiendra l'abandon.

M. Danjon y voit une violation de l'article 1165, C. civil. Il soutient que l'affréteur pourra toujours invoquer que la jouissance du navire comporte la faculté de se dégager à l'égard des tiers des dettes contractées de façon normale. Il fait valoir, à l'appui d'une théorie vraiment un peu hardie l'analogie avec

1. Danjou, *Traité de droit maritime*, t. II, p. 278 et s.

2. Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, t. V, n° 253.

3. Ripert, *loc. cit.*, n° 21.

la possibilité pour l'affrèteur de grever le navire de privilèges (privilège des gens de mer, privilège du prêteur à la grosse) et fait observer que l'abandon n'est pas translatif de propriété.

M. de Valroger (1) admet la notion de responsabilité réelle du navire et en conclut que le propriétaire sera toujours tenu dans les limites de l'article 216; l'application de l'article 1384 devra être restreinte aux rapports entre le propriétaire et l'affrèteur : lorsque ce dernier aura choisi le capitaine il répondra de ses fautes vis-à-vis du propriétaire sans être du reste autorisé à s'en faire garantir.

Si le capitaine a été choisi par le propriétaire, mais placé sous les ordres et la direction de l'affrèteur, il semble équitable de décider, comme en Allemagne (art. 477) et en Angleterre que l'affrèteur sera responsable aux termes de l'article 216 à l'égard des tiers sauf leur recours contre le propriétaire lorsqu'ils sont de bonne foi.

Nous nous en tiendrons, nous aussi, à l'idée de responsabilité du navire. Seulement nous jugeons utile de nous expliquer à ce sujet. Nous affirmons avant tout qu'il est indispensable, à notre avis, de considérer le capitaine comme le préposé de l'armateur. Nous reconnaissons que ce principe est battu en brèche par d'excellents auteurs (Abram, Verneaux) et généralement par tous ceux qui font un dogme des considérations invoquées sur l'impossibilité où se

1. De Valroger dans A, t. V, p. 143.

trouve l'armateur de choisir librement son capitaine et de le surveiller efficacement, Nous croyons, avec M. Danjon, qu'il a été fait de ces motifs, un véritable abus. Du reste la logique du raisonnement peut conduire loin dans cette voie et nous avons assisté, il y a quelques années, à l'éclosion de théories singulières pouvant se résumer à ceci : en cas de dommage causé à un tiers, les seuls fautifs sont le capitaine et l'équipage : c'est donc à eux que les victimes devront normalement s'adresser (ce qui revient à leur interdire toute possibilité de réparation puisqu'elles ne rencontreront que des insolvables ou du moins des individus incapables de supporter le paiement d'une forte indemnité.

Quant à l'armateur, il ne peut pas être en cause puisque la faute n'a pas été commise par des personnes dont il ait à répondre ; nous cédonc ici la parole à M. Hindenburg, président de la délégation danoise à la Conférence de Londres (1), qui déclare avec une féroce candeur : « N'étant pas en faute, il ne peut être responsable : il est aussi innocent de l'accident que la victime de celui-ci... ; la victime n'a droit à rien et devra se contenter de ce qui lui est accordé ».

Encore une fois, ceci est parfaitement logique si l'on refuse de voir dans le capitaine un préposé de l'armateur. Nous n'insistons pas sur le danger de pareilles théories qui aboutissent à la négation de

1. Verneaux, *Industrie des transports maritimes*, t. II, p. 245.

toute responsabilité, danger d'autant plus grand qu'elles pourraient tout aussi bien sortir du domaine maritime : un mécanicien de locomotive, un chauffeur d'automobile sont également recrutés dans une catégorie spéciale d'individus et il est pratiquement impossible à leur employeur d'exercer sur eux une surveillance suffisante.

Nous avons tenu à faire place nette de cette construction juridique car d'après nous si on l'admet, c'en est fait de la théorie de la responsabilité du navire : si on ne la fait pas reposer sur un principe de responsabilité personnelle de l'armateur, elle tombe d'elle-même. Il ne peut en effet être question de considérer un objet inanimé comme le sujet passif d'une action ; c'est du moins une théorie fort dangereuse. Il n'y a là qu'une figure. Si non il n'y a pas de milieu : pas de responsable, pas d'action et cela, pas plus sur un navire que sur la fortune personnelle de l'armateur et nous retombons dans les errements précédents.

Gardons-nous donc de prendre le terme de responsabilité réelle au pied de la lettre car c'est sa négation. Disons simplement que si un dommage a été causé à un tiers par la faute du capitaine, la responsabilité de l'armateur du fait de son préposé a été limitée en raison des circonstances particulières d'une expédition maritime et dans un but de simplification, en particulier pour éviter des complications de procédure, les tiers pourront exercer leurs poursuites sur la chose elle-même.

Pour en revenir au time-charter, cette solution nous paraît satisfaisante en tous points car les tiers lésés n'auront pas à se préoccuper de savoir qui du propriétaire ou de l'affrèteur était responsable du fait du capitaine et dans ces conditions nous pouvons adopter le langage du rapport du Comité norvégien de la Conférence de Londres (1) : « L'armateur n'est pas personnellement responsable. Il n'est responsable que sur le navire et le fret pour les fautes commises par le capitaine... Les créanciers ont un droit de gage légal sur le navire. En conséquence il leur est indifférent que le navire soit frété à un tiers. C'est toujours au navire qu'il peut s'en prendre ». Pour la question des poursuites, nous nous en référons à la théorie de M. de Valroger précédemment exposée.

Ajoutons pour terminer que le time charter est prévu et réglé dans l'avant-projet du code international de l'affrètement (2). L'article 8 dispose. « Le propriétaire peut... abandonner à l'affrèteur la gestion nautique et commerciale du navire ou seulement la gestion commerciale ». Plus loin nous voyons dans l'article 10 : « La responsabilité de la perte du navire est à sa charge (de l'affrèteur) dans le premier cas, et à celle du propriétaire dans le second, sauf la faute personnelle de l'affrèteur ». Et d'après les articles 11 et 12, la responsabilité de l'affrèteur s'exerce dans la mesure où il assume la direction de l'expédition et il

1. Verneaux, *loc. cit.*, p. 251.

2. Denisse, *loc. cit.*

est responsable solidairement avec le propriétaire des fautes commerciales du capitaine et de l'équipage, les fautes nautiques demeurant à la charge du propriétaire. Le projet réserve d'ailleurs les droits des créanciers de bonne foi ayant traité sur la croyance que le propriétaire répondait de son navire.

DEUXIÈME PARTIE

LA RESPONSABILITÉ CONTRACTUELLE

De l'étude que nous venons de terminer il ressort que dans la totalité des législations la faculté d'abandon ou son équivalence se sont définitivement implantées. Il peut sembler qu'ainsi est assurée à l'armement une situation privilégiée dans l'Etat parmi les autres industries. Et cependant cette bienveillance du législateur n'a pas suffi aux armateurs et à l'heure actuelle il n'est pour ainsi dire plus jamais fait usage de la faculté d'abandon : on peut entrevoir le moment où elle appartiendra au domaine de l'histoire. Ce délaissement est en raison directe de l'accroissement des clauses d'irresponsabilité dont l'importance ne cesse de s'accroître depuis une quarantaine d'années.

On en donne pour raison que l'importance du tonnage des nouveaux navires finissait par rendre trop onéreuse la faculté d'abandon et que les risques de mer ont augmenté avec le développement du machinisme. A ces considérations spéciales aux transports maritimes, on pourrait en ajouter une autre plus générale qui a déterminé dans toute l'industrie des transports un mouvement tendant à l'insertion dans

les connaissements ou dans les lettres de voiture d'une clause exonérant les transporteurs de toute responsabilité des fautes commises par leurs préposés dans le chargement, le déchargement et le transport des marchandises : c'est qu'en raison du mouvement de centralisation industrielle qui caractérise le xix^e siècle, un accroissement considérable de l'importance des exploitations se produisit, qui eut pour corollaire une augmentation proportionnelle du personnel dont la surveillance devenait problématique.

CHAPITRE PREMIER

Le développement des clauses d'exonération

Dans l'ancien droit (1) le principe d'après lequel l'assureur ne saurait être tenu à raison des pertes et détériorations provenant du fait de l'assuré (Ordonnance de 1681, liv. III, tit. VI, art. 2) s'opposait à l'admission de pareilles clauses. Valin, Emerigon et Pothier disent que cette solution est commandée par le fait qu'on ne peut se décharger sur autrui de ses fautes. Aujourd'hui les bases de l'assurance sont toutes différentes et nous nous hâtons de dire que le problème de la responsabilité contractuelle est en union intime avec celui des assurances maritimes qui le domine :

Le pays d'origine de ces clauses est l'Angleterre où, du reste elles ne pénétrèrent qu'insensiblement par suite de la déformation d'une clause des connaissements par lesquelles les armateurs se déchargeaient des cas de force majeure.

En France, dès 1842, la Cour de cassation sanctionna les clauses d'exonération de la responsabilité

1. Vermond, *Droit maritime*, n° 152.

des faits du capitaine ou des gens d'équipage. Il y a en ce sens une série de décisions (1). Quelques années plus tard un ralentissement se produisit (2). On se contenta d'une clause qui, sans stipuler pour l'armateur l'irresponsabilité arrive indirectement au même résultat pour certaines avaries en faisant peser sur le chargeur le fardeau de la preuve : c'est la clause « poids, qualité, quantité inconnus ».

Il est à noter que l'évolution se poursuivit dans le même sens pour les deux espèces de transports : seulement en matière de transport terrestre elle fut tardive et fut bientôt brusquement interrompue. En effet la jurisprudence, malgré les protestations de la majorité des auteurs, refusa pendant longtemps de consacrer les stipulations de non responsabilité dans les lettres de voiture et ce n'est guère que pendant les dernières années du XIX^e siècle qu'elle consentit à donner à ces stipulations une portée restreinte en les considérant comme une dérogation à l'article 1315 : c'était toujours l'expédient classique du renversement du fardeau de la preuve. Seulement tandis que les armateurs parvinrent à insérer dans les connaissements la clause de négligence, les compagnies de chemin de fer ayant voulu introduire dans leurs tarifs de 1900 des clauses d'irresponsabilité prévues par la

1. Cass., 22 fév. 1864, S. 64. 1. 385; Aix, 16 mars 1875, S. 77. 2. 286; Cass., 2 avril 1878, S. 78. 1. 292; Cass., 14 mars 1877, S. 79. 1. 623 et surtout l'arrêt de Cass., 1869 (P. 69-247 avec les conclusions de l'avocat général Raynal.

2. Cass., 21 juillet 1885 et 1^{er} mars 1887, S. 87. 1. 121.

convention de Berne de 1890 en cas de risques particuliers, certaines décisions de jurisprudence qui les appliquèrent trop à la lettre mécontentèrent le public et ses protestations aboutirent à la loi du 17 mars 1905 qui annule purement et simplement les clauses contraires aux deux premiers alinéas de l'article 103.

En matière de transport maritime au contraire, l'évolution de la jurisprudence est très nette. Elle admit d'abord la distinction entre les fautes commerciales du capitaine et ses fautes nautiques, l'exonération n'étant applicable qu'à ces dernières (1). Puis en 1888 un arrêt de la Cour de cassation du 31 juillet (S. 88. 1. 465), célèbre dans les Annales du droit maritime, consacra l'irresponsabilité de l'armateur relativement aux fautes commerciales du capitaine (Voyez un arrêt de Cass. du 20 juillet 1891, S. 95. 1. 404 qui pose le principe en termes précis et vigoureux). Depuis, la Cour ne s'est pas déjugée (2). Il n'y eut de résistance que de la part de la Cour de Bordeaux (arrêts des 5 et 6 fév. 1889 : A. T. 4, p. 645 et A. T. 5, p. 192 et 12 mars 1890 : A. T. 6, p. 28) qui finit par se soumettre par un arrêt du 7 décembre 1892 (A. T. 8, p. 52) : les motifs de cet arrêt sont très intéressants car, en tant qu'ils rejettent absolument l'application de l'art. 1384 aux rapports entre capitaine et armateurs, ils sou-

1. Voy. Rouen, 29 août 1883 (S. 87. 2. 425) et 15 mars 1886 (A. T. 2, p. 146); Marseille, 26 juil. 1886 (A. T. 1^{er}, p. 182); le Havre, 14 janv. 1886 (A. T. 1^{er}, p. 609) et 12 mars 1888 (A. T. 4, p. 33).

2. Voyez Cass., 11 déc. 1888 (S. 88. 1. 465), 2 juil. 1889 (S. 90. 1. 17), 11 juil. 1892 (S. 92. 1. 344) et 12 juil. 1892 (S. 92. 1. 441).

lignent le péril qu'il y a à s'engager dans cette voie.

La jurisprudence se maintint d'ailleurs dans des limites raisonnables en se refusant à admettre les clauses stipulant l'irresponsabilité du fait personnel ou de la faute lourde (Voyez à ce sujet, Govare et Denisse dans *la Revue du droit maritime*, t. XVII, p. 256). Mais là encore nous retrouvons la même conception que précédemment : cette clause nulle en elle-même a du moins pour effet d'opérer le renversement de la preuve. Le principe n'a du reste jamais varié : la clause d'irresponsabilité, même reconnue inopérante par suite d'une faute inexcusable du capitaine, oblige le demandeur à fournir la preuve de la dite faute.

Pour ne citer que quelques décisions récentes, voyez les jugements du tribunal du Havre du 23 janvier 1912 et du tribunal de Marseille du 30 avril 1912 (A. T. 28, p. 198 et 759) et un arrêt de la Cour de cassation (A. T. 27, p. 799).

Ce semblant de sévérité s'évanouit si l'on observe que la fixation forfaitaire d'une indemnité en pareil cas est admise sans limitation (Voyez Sauvage, thèse p. 42).

Le système de la jurisprudence est en somme très logique (1) : cette apparente intervention des rôles s'explique par le fait que les tribunaux n'admettent pas de dérogation conventionnelle à l'article 1382 ; lorsqu'il y a faute, la responsabilité contractuelle disparaît : il reste la faute du débiteur (ici du transporteur) vis-à-vis du créancier auquel il est toujours per-

1. Ripert, *loc. cit.*, n° 1593 et s.

mis d'établir la preuve de la faute sans que le débiteur puisse s'en exonérer. Autrement dit, l'exonération de la responsabilité délictuelle est jusqu'ici rejetée. Ce principe a inspiré un très grand nombre de décisions relatives en particulier aux clauses « que dit être », « poids, qualité, quantité inconnus » et aux clauses concernant les marques ; les tribunaux de commerce avaient tendance à admettre la faute par le fait seul que les manquants étaient en grand nombre ou qu'il y avait des différences de marques (le Havre, 26 juill. 1899 : A. T. 15, p. 323 ; Marseille, 26 juil. 1901 : A. T. 17, p. 146 ; et 18 octobre 1902 : A. T. 18, p. 359). La Cour de cassation exigea la preuve de la faute du transporteur (Req., 21 fév. 1906 : A. T. 21, p. 580 et 30 juin 1908 : A. T. 24, p. 189). Dans l'interprétation de ces clauses, nous voyons encore les tribunaux s'efforcer d'en restreindre la portée (Marseille, 13 août 1889, A. T. 5, p. 386 et 10 mai 1908, A. T. 23, p. 853 ; Calais, 4 janv. 1913, A. T. 28, p. 721 et Aix, 16 février 1906, A. T. 20, p. 700 et Req. 21 fév. 1906, A. T. 21, p. 250). Il en est de même pour les clauses relatives au coulage, à l'échauffement, à la mouillure, aux dommages provenant des rats et de la vermine.

Quant aux clauses englobant des cas fortuits et de force majeure (vol, jet, incendie, explosion, abordage, échouement, retard par suite de grève, lockout, révolution, séjour en douane ou au lazaret), elles ont pour effet d'imposer au transporteur la preuve de la perte, de l'avarie ou du retard et le réceptionnaire peut toujours établir la faute de celui-ci.

Cette solution permet au moins de considérer comme libératoires des cas fortuits dont le débiteur devrait en principe répondre comme rentrant dans les risques de l'entreprise.

Les clauses limitatives seules ont un effet plus énergique, sauf le cas de fraude : voyez Cass., 22 fév. 1888 : D. 90.1.223.

La jurisprudence étrangère admet également sans difficulté et dans les mêmes conditions les clauses d'exonération. Voyez à ce sujet la jurisprudence citée par Verneaux (*Industrie des transports maritimes*, t. II, p. 271) (1).

APPENDICE

Les obligations de l'armateur (2)

Il faut d'ailleurs reconnaître que l'armateur est soumis, avant le départ, à des obligations assez strictes. Il doit en principe fournir un navire en bon état de navigabilité. Seulement le criterium adopté pour fixer cette notion n'est pas le même partout.

Les jurisprudences française, italienne et danoise déclarent l'armateur en faute par le fait que le vice

1. Pour le cas de time-charter, on admet que le propriétaire peut s'exonérer des fautes du capitaine même vis-à-vis de l'affrètement, mais en principe, il faut laisser le capitaine responsable de l'arrimage, même s'il est sous les ordres de l'affrètement, à moins que celui-ci n'ait pris cette responsabilité à sa charge par une convention formelle (Solution allemande et anglaise) (Aix, 2 mai 1887 (A. T. 2, p. 184). Voyez à ce sujet) : De Valroger dans A. T. 5, p. 147 : à son avis le capitaine ne peut dégager sa responsabilité en excipant vis-à-vis des tiers des ordres de l'affrètement.

2. Sauvage, thèse, p. 60 et suiv.

propre du navire n'était pas absolument impossible à découvrir par l'examen le plus attentif ; et il est à noter que la notion d'innavigabilité est très étendue. En Allemagne, depuis une nouvelle jurisprudence inaugurée par un jugement du tribunal d'Empire du 4 janvier 1908, en Angleterre et en Norvège, il suffit d'examiner si en fait, avant le départ, aucune négligence n'a été commise dans la visite du navire.

En Belgique, la solution admise est extrêmement rigoureuse : la responsabilité pour vice caché est encourue même s'il est démontré qu'aucune faute n'était imputable à l'armateur.

En Amérique, les tribunaux, malgré les termes de l'Harter-Act qui semblent bien consacrer l'interprétation allemande, anglaise et norvégienne, donnent au terme « due diligence » un sens étroit et aboutissent ainsi aux mêmes exigences que la jurisprudence française. Seulement ils aggravent encore le régime qui en résulterait en mettant à la charge de l'armateur la preuve de sa due-diligence.

Enfin un certain nombre de prescriptions sont requises de l'armateur par la jurisprudence, soit au départ, soit à l'arrivée. Ainsi il a été jugé que la délivrance d'un simple récépissé au chargeur laisse entière la responsabilité de la Compagnie de navigation qui est mal fondée à prétendre que l'expéditeur ne pouvait ignorer l'existence des clauses de non responsabilité (1), et que l'armateur est tenu de produire un

1. Trib. com. Marseille, 27 décembre 1912, A. T. 29, p. 393.

connaissance signé du chargeur et non un simple imprimé (1).

D'autre part il est reconnu que l'armateur est responsable du retard et des avaries dues à une prolongation abusive du séjour des marchandises dans le port d'embarquement (2) et qu'il doit prévenir le capitaine des précautions particulières que nécessitent le chargement de marchandises dangereuses.

A l'arrivée il est exigé de l'armateur ou du capitaine de veiller à la remise de la cargaison entre les mains du réceptionnaire et au cas où celui-ci ne se présenterait pas, la clause autorisant ceux-ci à abandonner les marchandises sur le quai est inopérante. Ainsi un arrêt de la Cour d'Aix du 5 juin 1913 (3), condamne à des dommages-intérêts un capitaine qui avait déchargé sa cargaison sur des mahonnes, entre les mains d'individus insolvables et irresponsables. Enfin en ce qui concerne les obligations du capitaine durant le voyage, nous trouvons des décisions rejetant les clauses de négligence lorsque le nécessaire n'a pas été fait pour sauver ou conserver le chargement. Voyez au sujet de chevaux morts d'insolation un arrêt d'Aix du 2 juillet 1912 voyez également un arrêt du tribunal supérieur hanséatique du 31 janvier 1912

1. Trib. com. Alger, 27 juillet 1912, A. T. 28, p. 185, et Rennes, 12 juillet 1910, A. T. 27, p. 310.

2. Trib. com. Marseille, 16 mai 1911, A. T. 27, p. 697 et 1^{er} avril 1912, A. T. 28 p. 64.

3. A. T. 29, p. 370.

écartant l'exonération lorsqu'il y a eu faute d'administration et non faute nautique (1).

Un jugement du tribunal de Saint-Nazaire du 1^{er} juin 1911 (2), est même allé jusqu'à déclarer que si la cause du manquant est inconnue, la clause de négligence ne joue pas.

On voit donc que la jurisprudence, si elle admet toujours la possibilité de l'exonération en matière maritime — et ce point ne semble plus devoir être remis en discussion — s'efforce de pallier en fait à ce qu'elle pourrait présenter de choquant.

1. A. T. 28, p. 79.

2. A. T. 27, p. 275.

CHAPITRE II

Examen critique

Ceci étant, que faut-il penser de l'extension considérable et sans cesse accrue des clauses d'irresponsabilité? C'est assurément la question de droit maritime la plus vivement débattue qui se soit jamais rencontrée. Il a été beaucoup dit et écrit sur ce sujet dans des ouvrages, des rapports faits aux diverses chambres de commerce, des discours prononcés aux congrès qui se sont maintes fois réunis dans un but de conciliation. La question est élucidée et peut être synthétisée. Nous allons, à l'aide de ces documents, essayer de formuler une appréciation.

Position de la question. — Nous allons envisager le capitaine comme agent commercial de l'armateur, chargé de veiller à la conservation des marchandises transportées. Avant tout, il convient d'observer que dans l'interprétation des articles 221, 222 et suivants du Code de commerce, il ne faut pas prendre le texte au pied de la lettre : sans doute il s'agit dans ces dispositions du capitaine et non de l'armateur, mais pour toutes les opérations d'embarquement, d'arrimage, de désarrimage et de débarquement, ces deux

personnages ne font qu'un (1). Le chargeur traite avec la Compagnie ou avec son agent commercial et d'ailleurs, soit au port d'embarquement, soit au port de destination, l'armateur à des agents qui signent le connaissement, opèrent le chargement et le déchargement et auxquels le capitaine est tout à fait étranger. En tous cas, au cours du voyage, le capitaine agit, suivant nous, comme préposé de l'armateur, et c'est ainsi que, d'une façon plus générale, nous avons à nous demander s'il est licite, d'abord, désirable, ensuite, que l'exonération absolue s'étende aux fautes commerciales des préposés de l'armateur.

A) *Au point de vue doctrinal* (2), une telle faculté se heurte directement à l'article 1384 qui fait peser sur les maîtres et commettants une responsabilité particulièrement lourde puisqu'elle ne leur réserve pas la possibilité de prouver qu'ils n'ont pu empêcher le fait dommageable causé par leurs préposés (Voyez Cass., 25 nov, 1813, 11 juin 1836, 11 mai 1846, 30 août 1860). Le législateur semble avoir pris pour base non la *culpa in eligendo* ou *in vigilando* comme pour les père, mère, instituteur et artisans, mais une véritable représentation. C'est pour répondre à cet argument qu'on a fait valoir la considération classique de la contraire imposée à l'armateur dans le choix et dans la surveillance du capitaine. Nous

1. E. Gros, *Réforme des clauses d'exonération des connaissements*.

2. Voyez Desjardins, *Traité de droit commercial maritime*, t. II, n^{os} 274 à 276 et 381.

avons déjà fait nos réserves à ce sujet. Nous ajouterons cette restriction que l'amélioration du service des informations permet dans une certaine mesure à l'armateur de donner en tous lieux des ordres à son capitaine : dans les situations graves ou délicates, celui-ci peut prendre l'avis de son commettant : et peut-être est-ce là un élément appelé à modifier considérablement les principes admis en la matière lorsque les câblogrammes et l'usage de la télégraphie sans fil seront devenus moins dispendieux et se seront répandus dans tout l'univers.

Personne au surplus ne songe à réclamer dans un pareil domaine une application à la lettre de l'article 1384. La jurisprudence belge qui avait été très rigoureuse en ce sens est très généralement critiquée.

Quoiqu'il en soit, la question reste entière en ce qui concerne les préposés terrestres de l'armateur : vis-à-vis de ceux-là, il n'est pas placé dans une situation autre qu'un entrepreneur ordinaire et en particulier que les compagnies de chemin de fer : pourquoi alors leur octroyer une prérogative aussi exorbitante du droit commun. Sans doute on fait observer que la question est étroitement liée avec celle de l'assurance qui domine toute la matière et peut englober même la négligence ; mais en tout cas, c'est une théorie discutable et l'on peut fort bien soutenir que le contrat d'assurance n'a pas pour objet de dispenser un employeur de toute surveillance vis-à-vis de ses employés : nous ne pouvons nous empêcher de trouver choquant qu'un tiers soit contraint

de s'assurer contre l'irresponsabilité et la négligence, posées en principe, de celui avec lequel il est constamment en relations d'affaires. A notre avis la liberté des conventions n'est pas seule en jeu, ici : il y a là une tendance fâcheuse qui, généralisée, pourrait devenir très préjudiciable aux intérêts généraux de la société : que serait-ce, en somme, sinon une prime à l'incurie.

Les armateurs ajoutent qu'en réalité ils n'invoquent jamais les clauses du connaissement pour se soustraire à la responsabilité des fautes purement commerciales de leurs préposés : c'est possible, mais de ce que la majorité des armateurs sont animés des sentiments les plus louables, il ne s'en suit pas qu'il n'y en ait pas quelques-uns moins scrupuleux qui soient disposés à abuser d'une situation vraiment très privilégiée : les lois ne sont, en somme, pas faites pour les honnêtes gens qui constituent, il faut l'espérer, la majorité dans le monde et il ne faut pas oublier que si l'on jouit d'une liberté trop grande, on est porté à se relâcher dans la gestion des affaires lorsque l'intérêt personnel n'est pas directement en jeu. Et peut-être, en effet n'est-il pas toujours apporté dans les opérations de chargement et de déchargement le soin nécessaire. Plusieurs rapports en font foi (voir notamment celui de M. Henri Turcat à la chambre de commerce de Marseille du 30 avril 1912).

B. — *Au point de vue des relations entre armateurs et chargeurs*, les arguments invoqués en faveur

de l'extension des clauses de négligence ne sont pas très probants.

Insister sur la liberté des conventions, c'est jouer sur les mots en envisageant uniquement le droit abstrait. On n'ignore pas, en effet, que lorsqu'une personne traite avec une compagnie, elle ne discute pas, elle ne peut même pas discuter les conditions de son contrat : celui-ci lui est présenté sous la forme d'un texte imprimé qui constitue un tout indivisible et, de ce fait, est à prendre ou à laisser.

Sans doute, à côté du connaissance ordinaire, on a tenté de mettre en circulation un connaissance de garantie dit « connaissance rose » ; mais il est demeuré inconnu à la plus grande partie des chargeurs et n'a obtenu aucun succès auprès de ceux qui en ont tenté l'épreuve. De plus, ainsi que le dit le rapport Gros précité, « il en est de ces connaissances comme de cet aveu d'un armateur qui disait : les clauses sont écrites, mais quand un chargeur discute une affaire importante, ou les biffe s'il l'exige ».

Et quoiqu'il en soit, il est inadmissible, nous ne saurions trop le répéter, qu'un industriel ait le droit de se libérer de toute responsabilité des fautes commises par ses employés dans l'exercice de leur profession, toujours, bien entendu lorsqu'il lui est possible d'exercer sur eux une surveillance.

M. Lebon, à la séance de la commission mixte de 1903, disait que quels que soient les risques, l'exportateur ira toujours au fret le meilleur marché parce qu'il est persuadé que neuf fois sur dix il n'y aura

pas d'accident et qu'ainsi il paiera le meilleur marché possible en regard d'un risque minime. C'est exact, mais est-ce là un bon argument. N'est-il pas parfois du devoir du législateur de prendre dans un but d'utilité publique, des mesures qui ne sont pas dictées par la considération d'intérêts particuliers.

La question est discutable, économiquement parlant; mais il est permis de considérer comme nécessaire de prendre des précautions contre la dépréciation des prix due, dans certaines branches du commerce et de l'industrie, à l'introduction sur le marché par certains trafiquants étrangers de produits inférieurs, et cela, à l'encontre des tendances du public, en vue de protéger le commerce et l'industrie nationales.

Quant à dire que l'assurance est un palliatif à la situation, c'est encore détourner la question; car si les frets ont atteint des taux extrêmement bas, la cause en est à l'importance du tonnage et au fait que l'habitude est prise de laisser aux commerçants la charge de l'assurance qui en toute logique devrait incomber aux armateurs : a-t-on jamais vu un industriel en faire supporter le fardeau à ses clients?

Du reste on sait à quelles extrémités on a fini par en arriver : les assureurs ont refusé, en définitive, d'assurer des risques trop indéterminés qui ne leur permettaient pas de tabler sur des données précises et on ne saurait s'en étonner devant la débauche de clauses d'irresponsabilité qui sévissait il y a quelques années.

Il est même à savoir si l'intérêt bien compris des

armateurs les engage à les multiplier à l'excès. A ce sujet (1) nous pouvons relater l'aventure arrivée aux armateurs anglais qui transportaient les cafés de la côte de Malabar et autres produits de la même origine : ils finirent par se voir supplanter dans leur propre colonie par les armateurs allemands qui avaient fait de ces clauses un usage plus modéré et, pour regagner le terrain perdu, ils se virent contraints d'agir dans le même sens que leurs concurrents.

Et c'est ainsi que nous voyons mentionné dans le nouveau connaissement sur la liste des exceptions à la responsabilité de droit commun : « Tout acte, négligence ou faute quelconque du pilote, du capitaine et de l'équipage dans le commandement ou la conduite du navire ».

Ajoutons que la jurisprudence de la Cour de Cassation de Turin de qui dépend le port de Gènes n'a rien changé à la situation des armateurs italiens, et cependant à Gènes, la responsabilité des armateurs comprend toutes les fautes des préposés sans exception aussi bien les fautes commerciales que les fautes nautiques (2).

1. *L'Exporteur* du 1^{er} juillet 1904.

2. Arrêt du 23 août 1892 ; Cour de Gènes, 13 avril 1893 A. T. 9, p. 82).

CHAPITRE III

Les conflits entre armateurs et chargeurs

§ 1. — **Les remèdes proposés.** — A maintes reprises les chargeurs de tous les pays se sont réunis pour procéder à un examen de la question.

Des congrès et conférences se tinrent à Liverpool; à Hambourg, à Anvers en 1885, à Bruxelles, à Gênes, à Londres en 1893.

En 1886, l'année même où une entente était conclue en Allemagne entre chargeurs et armateurs qui se reconnaissaient responsables de leurs employés en ce qui concerne l'arrimage, la surveillance et la livraison de la cargaison, MM. F. Favre et Siegfried avaient déposé une proposition de loi tendant au même but : elle n'aboutit pas.

Et depuis l'arrêt du 31 juillet 1888, les grandes compagnies de navigation ne cessèrent d'ajouter dans leurs connaissements de nouvelles clauses prévoyant les éventualités les plus extraordinaires afin de décliner toute responsabilité au cas où elles viendraient à se réaliser (1).

1. Voyez sur cette question, H. Turcat, les clauses d'exonération des connaissements. Rapport à la Chambre de commerce de Marseille du 30 avril 1912.

De vigoureuses protestations se firent jour dans tout le pays à tel point qu'une consultation générale fut ouverte par le ministre du commerce le 20 mars 1895. La même année, le 22 octobre, un projet de loi fut déposé par MM. André Lebon et Trarieux déclarant nulle et non avenue les clauses d'irresponsabilité dans tous les cas, même dans les chartes parties dont les clauses sont cependant mieux discutées que celles des connaissements. L'exonération n'était possible que pour les fautes nautiques résultant du commandement, de la manœuvre ou de l'exécution de la manœuvre. Il fut fait à ce moment de nombreux rapports émanant des chambres de commerce de toutes les places maritimes. Une commission spéciale fut nommée par la Chambre des députés. Mais les armateurs avaient des aboutissants puissants, leur vive opposition fit traîner les travaux en longueur ; cela suffisait pour que la partie fut perdue pour leurs adversaires. Et pourtant la promulgation de l'Harter-act américain en 1893 qui n'admet l'exonération que pour les fautes nautiques du capitaine à l'exclusion des fautes commerciales et qui attribue compétence aux seuls tribunaux américains pour connaître des litiges relatifs à la question, fournissait un appoint considérable aux revendications des chargeurs. Une loi australienne orientée dans le même sens entra en vigueur en 1895.

La situation demeura stationnaire jusqu'en 1902. A cette époque le conflit se ralluma par suite de la

décision des assureurs de ne plus assurer à partir de 1903 certaines fautes commerciales.

Un congrès des chargeurs (Marseille, octobre 1902), fut organisé qui prit des résolutions dont une commission permanente fut chargée de poursuivre la réalisation.

Entre temps, le 14 mai 1903, une commission mixte réunie à Paris dans l'espoir d'arriver à un compromis susceptible de sauvegarder tous les intérêts en jeu échoua complètement et ne fit que marquer d'un trait plus net l'antagonisme profond qui sépare le commerce et l'armement ; la lecture de la discussion est très suggestive à cet égard (1).

Cependant la Commission permanente dont nous venons de parler obtint enfin la nomination d'une commission interministérielle qui se réunit le 16 juin 1905 et où tous les intéressés étaient représentés : chargeurs, armateurs et assureurs. Le résultat fut défavorable aux chargeurs et le rapport de M. Rodolphe Rousseau conclut au maintien du *statu quo* et à la non intervention du législateur dans ce domaine. Voici quelle en est la conclusion : « Il n'y a pas lieu de modifier la législation actuelle du connaissement parce que l'ordre public n'exige nullement en l'espèce qu'il soit porté atteinte au principe de la liberté des conventions ; parce qu'en l'état des relations maritimes commerciales on peut toujours pallier les incon-

1. *L'Exporteur* du 1^{er} juin 1903.

vénients résultant de l'irresponsabilité de l'armateur soit au moyen du double connaissance, soit au moyen de l'assurance sous ses diverses formes ; parce qu'enfin et surtout le projet de réforme soulèverait de graves difficultés au point de vue juridique international et qu'il aurait pour conséquence au point de vue commercial de mettre les armateurs français dans un état d'infériorité évidente vis-à-vis des armateurs étrangers, qu'ainsi, à moins d'une entente internationale, la réforme apparaît comme irréalisable (1).

Nous avons reproduit les termes de la conclusion du rapport Rousseau, parce qu'ils mettent bien en relief les difficultés auxquelles se heurterait une réforme du connaissance si elle demeure isolée. Et si nous croyons qu'il serait juste et nécessaire de couper le mal par la racine en prohibant l'exonération des fautes commerciales, nous reconnaissons qu'une pareille réforme est irréalisable dans l'état actuel des choses si nous sommes seuls à l'appliquer dans notre législation.

M. Autran avait rédigé un projet qu'il avait soumis au Congrès de Marseille et dans lequel il déclarait nulle toute clause déchargeant les armateurs de la responsabilité des fautes commerciales, qu'il s'agit de transports faits de pays étrangers en France ou de France en pays étrangers. Seulement pour donner à la disposition une portée autre qu'une portée théorique, il fallait de toute nécessité donner obligatoire-

1. Turcat, *loc. cit.*, p. 7.

ment compétence aux tribunaux français pour toute contestation relative au contrat d'affrètement par le seul fait qu'il était conclu par un armateur français, et, chose plus grave, il fallait aussi prohiber toute clause dérogatoire à ce principe : M. Autran se rendant compte que son projet ne pourrait entrer dans le domaine de la pratique qu'à ces seules conditions n'avait pas hésité à entrer dans cette voie ; c'était donc introduire dans notre Code une aggravation considérable de l'article 14 du Code civil déjà à peu près universellement condamné mais auquel, du moins, il peut être dérogé. C'est ce que n'eut pas de peine à établir M. Lyon-Caen (1) au Congrès mixte de 1903 : il semble évident qu'une semblable innovation aurait attiré des mesures de rétorsion de la part des pays étrangers et alors que serait il arrivé ? C'est que l'armement français obligé de relever le taux du fret, se serait vu délaissé au profit de l'armement d'un pays où, les clauses d'exonération étant maintenues, le taux du fret serait demeuré stationnaire, conséquence qu'il faut éviter à tout prix et qui condamnait d'avance le projet Autran.

Il est juste cependant de dire qu'à la suite d'une poussée de l'opinion publique due à la situation trop précaire faite au commerce français d'exportation, le 10 novembre 1910 (2), 225 députés groupés autour de M. Maurice Colin ont déposé une proposition de

1. *L'Exporteur* du 1^{er} juin 1903.

2. Turcat, *loc. cit.*

loi reproduisant les dispositions essentielles du projet Autran. Bien entendu les Chambres de commerce et les syndicats et groupement d'exportateurs ont encouragé chaleureusement les auteurs du projet et ont fait sans cesse parvenir des avis favorables aux pouvoirs publics. Et les efforts faits en ce sens n'avaient pas été vains puisque la Commission de la réforme judiciaire et de la législation civile et criminelle chargée d'examiner cette proposition de loi, a, par un vote unanime, proposé son adoption à la Chambre des députés.

Nous ne croyons pas qu'un vote ait été émis, mais nous persistons à croire qu'une pareille réforme risquerait de ne pas sauvegarder les intérêts réciproques des deux parties.

§ 2. **Le connaissance de 1914.** — Quelques mois avant la guerre, une formule générale de connaissance à la sortie des ports de France et d'Algérie fut adoptée par la Chambre des négociants, commissaires du commerce extérieur et par le Comité central des armateurs de France (1).

En voici la teneur résumée :

1° L'armateur est responsable du bon état de navigabilité du navire sauf en ce qui concerne les vices cachés, et des fautes commises par ses préposés pour l'arrimage, la conservation, la manutention et la livraison de la cargaison.

2° L'armateur n'encourt aucune responsabilité pour

1. A. T. 29.

les dommages résultant de vices propres ou de cas de force majeure (très minutieusement détaillés) et cela « alors même que des actes illégaux, négligences, erreurs ou fautes du pilote, du capitaine, de l'équipage ou d'autres personnes employées à son service auraient contribué à déterminer ou aggraver les dommages, les accidents ou les pertes ci-dessus énumérées ».

L'armateur a droit de demander, même dans ce cas, aux intéressés leur contribution aux avaries grosses.

L'article 1^{er} marque évidemment un progrès dans la voie de la conciliation : il consacre en effet pour l'armateur la responsabilité des fautes commerciales de ses préposés (1) ; les expressions employées, en particulier le mot conservation, semblent bien l'imposer même au cours du voyage. Malheureusement cette présomption favorable est passablement réduite si l'on envisage la multiplicité des hypothèses dans lesquelles l'irresponsabilité réapparaît en dehors de toute idée de simple négligence : le terme « actes illégaux » pourra bien être considéré comme devant englober même la faute commerciale et il est inquiétant de voir employer une expression aussi vague que « autres personnes employées à son service » : n'est-elle pas susceptible de comprendre même les

1. Et il s'agit même de la responsabilité dans les termes du droit commun puisqu'il n'est fait allusion d'aucune limitation comme dans le projet de la conférence de Venise de 1907 (v. ci-dessous).

préposés terrestres de l'armateur, ceux dont, en toute justice, l'armateur devrait répondre aux termes du droit commun. N'y a-t il pas là une nouvelle source de procès, de conflits d'interprétation ? Nous n'osons pas espérer que non.

Parmi les prescriptions qui suivent, les unes sont assez équitables : ainsi le chargeur est déclaré responsable des marchandises dangereuses ou incommodes que le capitaine peut faire jeter sans indemnité — il l'est également vis-à-vis de la douane et des autorités du contenu, du poids ou de la valeur de la cargaison ; en cas de désignation inexacte, il est dû le double du fret. — Si l'armateur a donné un récépissé avant le chargement, il n'est responsable que dans la mesure où il le serait, si les marchandises étaient déjà à bord et sa responsabilité vis-à-vis des préposés de l'intermédiaire est calquée sur celle de l'intermédiaire vis-à-vis de lui-même ? Pourquoi dans ce cas ne pas avoir admis la responsabilité du droit commun ? En quoi un régime d'exception se justifie-t-il ?

Une latitude absolue est laissée au capitaine, en cas de force majeure pour décharger les marchandises dans un port autre que le port de destination, ou ne les décharger qu'au retour ou pour les expédier au port de destination par tout autre moyen « pour le compte mais non aux risques du navire ». Cette disposition sera encore au nombre de celles qui, ne pouvant servir à éviter les contestations, n'aura d'autre effet que de renverser le fardeau de la preuve : il y

aura toujours dans cette hypothèse une question de fait impossible à trancher en principe.

Le fret est dû même pour une cargaison avariée ou diminuée par le coulage.

Un droit de gage sur les marchandises est donné au capitaine pour le paiement du fret et autres dépenses.

En cas de livraison tardive ou irrégulière due à la faute de l'armateur, celui-ci n'encourt de responsabilité que si le retard dépasse trois mois et sur le pied des marchandises évaluées d'après le prix coûtant, plus le fret payé d'avance, mais sans tenir compte des droits de douane et des intérêts.

Les poids, mesure, marque et numéro, qualité, contenu, valeur, même lorsqu'ils sont mentionnés dans le connaissement et quand même il serait signé par le capitaine, sont réputés inconnus de celui-ci à moins que le contraire ne soit expressément convenu.

Les avaries grosses sont à fixer conformément à la loi française ou aux règles d'York et d'Anvers au choix de l'armateur.

Enfin le texte français est seul valable et tous les litiges devront être jugés d'après la loi française et par le tribunal du lieu indiqué au connaissement ; et en cas d'appel en garantie ou de pluralité de défendeur, par dérogation aux articles 59 et 181 C. pr., tous les litiges seront portés devant le même tribunal.

Bien que réalisant un progrès notable sur les formules jusqu'alors en cours et marquant un effort

louable vers la conciliation, ce connaissance ne nous paraît pourtant pas à l'abri de la critique et ce n'est que lorsqu'il aura connu l'épreuve de la pratique que l'on pourra juger sainement de sa valeur.

TROISIÈME PARTIE

LE POINT DE VUE INTERNATIONAL

Nous avons entrepris cette étude avant la guerre. A cette époque nous avons exprimé la conviction que le problème si complexe des transports maritimes ne pouvait pas être résolu par les législations particulières de chaque Etat et de tous nos vœux nous appelions l'élaboration du Code international de l'affrètement seul susceptible à nos yeux de solutionner le conflit entre l'armement et le commerce et d'établir la stabilité et la sécurité dans les relations d'affaires entre armateurs et affréteurs du monde entier.

Les événements n'ont pas ébranlé notre croyance : l'échéance est retardée, nous ne pouvons pas encore savoir pour combien de temps, mais l'avenir est aux ententes entre les nations, nous en sommes persuadés. La guerre a sans doute creusé un fossé terriblement profond entre les deux groupes de belligérants, mais, de notre côté tout au moins, nous avons vu se créer une union économique et financière très étroite entre Etats alliés. C'est là sans doute l'ébauche de conventions futures au nombre desquelles les conventions maritimes auront une des premières places étant

donné l'importance que présente le problème de la marine marchande.

Et quand l'aigle impérial se sera brisé les ailes et que la grande menace aura définitivement disparu, le cadre de ces ententes s'élargira sans doute. Mais cet avenir-là est très lointain et ce n'est pas, je crois, notre génération qui est destinée à y travailler.

Mais ceci laisse intacte la situation des peuples de l'Entente : entre ceux-ci des conventions d'ordres divers seront passées dans un avenir que nous croyons très proche, celui-ci. La question n'a donc rien perdu de son opportunité et c'est dans le même esprit qu'autrefois que nous en abordons l'examen.

§ 1. — **Position de la question.** — En laissant de côté toutes les raisons plus ou moins plausibles sur lesquelles nous avons insisté précédemment, raisons communes aux armateurs du monde entier, pourquoi ceux-ci, ont-ils à ce point développé les clauses d'exonération dans les connaissements ? C'est pour pouvoir diminuer d'autant le fret. Et quels motifs avaient-ils d'agir de la sorte ? C'était afin de ne pas être débordés par leurs concurrents étrangers qui s'efforçaient par le même moyen de s'attirer la clientèle en lui offrant des conditions exceptionnelles de bon marché pour le transport de leurs marchandises. C'est dire que tout se ramène à la thèse éternelle des inconvénients de la concurrence et du jeu de la loi de l'offre et de la demande. Seulement ici nous sommes en présence d'un cas de concurrence internationale aux abus de laquelle seule une entente

internationale est susceptible de remédier ; nous venons de voir, à propos du projet Autran, à quelles difficultés insurmontables se heurtait la question de la compétence ; une entente seule permettra de la résoudre.

§ 2. — **Essais d'ententes internationales.** — Aucun effort n'avait été tenté à cet égard jusqu'au Congrès d'Anvers de 1885 : à ce moment le gouvernement belge sollicité par le gouvernement français de sonder les puissances en vue de poser les premiers jalons d'une entente sur les bases du projet Lebon, s'était heurté à une opposition catégorique de la part de l'Angleterre ; il était donc inutile de songer à une convention maritime à laquelle la plus grande puissance maritime du monde serait demeurée étrangère. Un autre congrès tenu à Anvers en 1888 n'eut pas plus de succès.

Cependant un comité de droit international maritime devant se consacrer à l'étude des questions de droit maritime fut créé sur l'initiative de M. Bernard, ministre d'Etat Belge. Ce comité élaborait plusieurs projets devant concilier les principes admis dans les diverses législations.

En 1898 (1) une première réunion se tint à Anvers : fait caractéristique elle n'aboutit à rien par suite du désaccord qui divisa les délégués anglais. M. Cari et Douglas Owen demeurant fidèles à la thèse anglaise de la limitation en valeur de la responsabilité et

1. Gautier, *loc. cit.*, p. 29 et s.

M. John Glower et Th. R. Miller soutenant la thèse continentale de l'abandon réel du navire et du fret avec maximum de 8 livres sterling par tonneau.

Entre temps, M. Verneaux, secrétaire général de l'Association française de droit maritime, avait proposé une formule élégante, susceptible de désarmer l'opposition des délégués anglais : elle consistait à établir l'option entre les deux systèmes. En 1899 à l'issue de la conférence de Londres, M. Mac Arthur, membre de la Chambre des communes, accepta ce principe ; seulement lorsqu'il voulut présenter un projet de loi en ce sens, il eut le tort d'en réduire la portée au règlement des conflits internationaux, l'ancienne coutume anglaise devant continuer à régir les difficultés entre nationaux. Les adversaires irréductibles de toute entente, par l'organe de lord Alverstone, eurent beau jeu à critiquer cette distinction et lorsque la question fut soumise au Board of trade elle fut naturellement solutionnée par la négative.

Le système de l'option fut néanmoins confirmé à la Conférence de Paris de 1900 malgré l'opposition de lord Alverstone qui, au Congrès de Hambourg de 1902, fit échec à toute tentative d'entente. Et une commission réunie à Anvers en 1903 émit encore un avis favorable à la formule conciliatrice, la responsabilité devant être envisagée pour chaque voyage séparément.

§ 3. — **La conférence de Venise de 1907 (1).** — Un projet fut alors rédigé qui fut successivement

1. Voyez A. T. 23.

amendé au congrès de Liverpool de 1905, puis à la commission de Paris de 1906. Enfin en 1907 on se mit d'accord à la Conférence de Venise sur les principes suivants :

1° Le système de l'option avec ses diverses modalités fut consacré par les articles 4, 5, 6 et 7. Cette fois l'opposition ne vint pas des Anglais mais de la délégation américaine qui s'obstina à faire échec à l'adoption de ces articles : elle fit valoir que le taux de 8 livres sterling était trop élevé pour une nation comme les Etats-Unis dont la flotte de commerce était très réduite tandis qu'elle fournit 40 o/o des chargements du monde entier.

2° L'article 2 fixe les cas de limitation de responsabilité. En voici le texte :

« Le propriétaire n'est tenu que sur le navire, le fret et les accessoires du navire et du fret afférent au voyage : 1° des faits et fautes du capitaine, de l'équipage, du pilote et de toute autre personne au service du navire ; 2° de l'indemnité d'assistance ou de sauvetage et des obligations contractuelles ou légales assumées par le capitaine. Le propriétaire est tenu sans limitation des gages du capitaine et de l'équipage et des créances pour réparations ou fournitures. Rien dans les dispositions précédentes ne porte atteinte à la compétence des tribunaux, à la procédure et aux voies d'exécution organisées par les lois nationales. »

Comme le fait observer M. Barbey, au point de vue français, le caractère de réalité de l'abandon mettrait fin aux difficultés d'interprétation de l'article 216, ce

qui constitue un avantage pour les armateurs. Les réparations et fournitures ont été exclues du projet sur les observations des délégués américains et en revanche, pour faire droit celles de la délégation allemande, les privilèges destinés à garantir ces créances ont été rejetés au nom du principe : « pas de limitation, pas de privilèges ».

Le fret dont il s'agit est le fret brut, contrairement à l'opinion de M. Verneaux qui avait tenté de s'opposer à ce retour en arrière. Notons enfin avec M. Barbey que aux termes du paragraphe final de l'article III le montant des assurances et des primes à la navigation ne sont pas censés représenter le patrimoine de mer ainsi que l'avait décidé un arrêt de la Cour de Paris du 17 avril 1907 (A. 23179) appliquant aux assurances maritimes la loi du 19 février 1889 relative aux assurances terrestres.

§ 4. Les projets du Comité maritime international (1). — S'inspirant des résultats obtenus, le Comité maritime international avait élaboré en 1909 un texte devant prendre place dans le futur Code international. S'inspirant de la loi belge de 1908, il donnait à l'armateur la choix entre l'abandon tel qu'il est pratiqué en France, le paiement de 8 livres sterling par tonneau de jauge et le paiement d'une somme équivalente à la valeur du navire à la fin du voyage : le voyage était réputé terminé à l'arrivée au premier port d'escale.

1. *Revue politique et parlementaire* 1910, vol. 1.

Deux nouveaux projets furent proposés en 1910, les avants-projets A et B.

L'avant-projet A demeurait fidèle aux principes de 1909 : seulement la notion du voyage raccourci n'était maintenue qu'en cas d'abordage, d'assistance et de sauvetage ; dans les autres cas, on s'en tenait à la notion ordinaire du voyage. Le projet spécifie bien qu'il y aura deux masses de créanciers et que les armateurs ne bénéficieront du régime de faveur que vis-à-vis des créanciers maritimes.

L'avant-projet B renverse les principes admis jusqu'alors : il supprime la faculté d'abandon. Le montant des créances sera calculé en s'inspirant de la limitation anglaise de 8 livres sterling par tonneau de jauge mais les procédures d'exécution s'effectuent sur la fortune de terre jusqu'à concurrence de la créance limitée ; toutefois, si l'armateur préfère vendre son navire, il peut obtenir sur requête un sursis à cet effet. La valeur du navire doit être estimée à la fin du voyage lorsqu'il s'agit de dommages causés à la cargaison ; en cas d'abandon ou autres accidents de route, elle est au contraire fixée immédiatement et les pertes ou dommages postérieurs au sinistre et antérieurs à l'arrivée au port sont présumés rattachés au sinistre.

Ce projet présentait des avantages pour les armateurs français dont le prix de revient des navires est plus élevé que celui des navires similaires anglais. Il favorisait les propriétaires de navires de grande valeur.

qui du reste sont les plus sûrs, et était ainsi un encouragement au progrès.

Le Comité lui a préféré l'avant-projet A.

Peut être ces mesures sont-elles platoniques étant donné le discrédit actuel de la faculté d'abandon, mais ce qui est intéressant de noter, c'est l'attitude de l'Angleterre dans ces discussions : le 14 septembre 1910, en effet, sir W. Pickford, délégué de l'armement britannique, a donné son adhésion au projet de limitation de responsabilité à la valeur du navire après l'accident. C'était la première fois que l'Angleterre, toujours si jalouse de ses prérogatives sur mer, acceptait le principe d'une convention internationale de droit maritime obligatoire.

§ 5. **La conférence de Paris de 1911 (1).** — Cette conférence dont le travail avait été préparé par la Commission de Londres de février 1911 compléta les résolutions de la Conférence de Venise par les dispositions ci-dessus reproduites relatives au contrat d'affrètement :

1^o Il n'est dû aucun fret pour les marchandises qui ne sont pas délivrées ou mises à la disposition du réclamateur au port de destination ;

2^o Le fret est dû dans les cas suivants : a) lorsque le défaut de livraison provient des négligences ou des fautes des affréteurs, chargeurs ou ayant droit ; b) lorsque les marchandises ont péri à raison de leur état au moment du chargement ou à raison de leur

1. Voyez. A. T. 27.

nature à moins que la cause originaire de la perte ne soit un accident fortuit ; c) pour les animaux pérís en cours de route en dehors de toute faute du transporteur ; d) lorsque des marchandises prohibées ou dangereuses ont dû être détruites pendant le voyage pourvu que le transporteur n'ait pas connu leur nature au moment de l'embarquement ; e) lorsqu'au cours du voyage les marchandises ont été vendues à raison de leur état d'avarie quelle qu'en soit la cause : nature, vice propre ou accident fortuit ; f) lorsque la perte des marchandises est classée en avarie commune.

3º L'article 1^{er} n'est pas applicable au cas d'affrètement en travers du navire (Lump sum freight), soit total soit partiel ; en conséquence le fret est dû, que les marchandises soient délivrées ou non à destination.

4º Le fret payé d'avance et les avances sur fret ne peuvent être recouvrées quoique les marchandises soient totalement ou partiellement perdues pendant le voyage, à condition que le navire ait commencé à voyager.

DEUXIÈME PARTIE

Le contrat d'affrètement

5º Le propriétaire du navire est tenu personnellement de le fournir en état de navigabilité, c'est-à-dire capable sous tous les rapports d'accomplir avec sécurité le voyage projeté dans les circonstances ordinaires. Les conditions qui constituent l'état de navi-

gabilité sont déterminées par les lois et règlements nationaux.

QUATRIÈME PARTIE

17° Dans tous les cas d'affrètement, soit qu'il y ait affrètement à temps ou que le navire soit employé par l'armateur à temps, soit qu'il fasse l'objet d'affrètements conclus par l'affrèteur dans l'intérêt d'un sous-affrèteur ou que le navire soit employé à des chargements à la cueillette ou autrement, le propriétaire du navire seul est responsable envers les propriétaires de cargaison, chargeur, destinataire ou tout autre intéressé à la cargaison, des fautes nautiques du capitaine et de l'équipage. Le propriétaire du navire et l'affrèteur restent solidairement responsables des fautes commerciales du capitaine et de l'équipage.

Ce document nous paraît un modèle de bons sens pratique et juridique, parfaitement équilibré et faisant la part des intérêts de chacun.

Notons en particulier la distinction faite dans l'article 3 entre l'affrètement ordinaire et l'affrètement en travers, et l'article 17 *in fine* consacrant la responsabilité solidaire du propriétaire et de l'affrèteur pour les fautes commerciales du capitaine et de l'équipage. Ce sont là des innovations dont la portée pourrait être considérable dans l'avenir.

Des résultats aussi importants que ceux qu'obtint la Conférence de Paris de 1911 nous faisaient augurer favorablement de l'avenir. Nous sommes convaincus que la somme d'efforts et de travaux

qu'ils représentent n'est pas perdue et profitera largement à ceux qui, lorsque les circonstances le permettront, reprendront l'œuvre interrompue.

APPENDICE

La situation pendant la guerre

Cette étude se bornera à une rapide revue de la jurisprudence. Celle-ci s'est montrée, dans notre domaine, très sévère en ce qui concerne l'exécution du contrat de transport maritime.

En principe elle n'a pas autorisé les armateurs à se prévaloir de l'état de guerre pour se soustraire à l'exécution de leurs obligations (Trib. com. de la Seine, 12 oct. 1914, A. 30, 274) ; elle lui interdit de réclamer la résolution ou même un délai d'exécution sous le prétexte de l'augmentation des frets et autres charges (Trib. com. de Bordeaux, 1^{er} juil. 1915, A. 30, 345), et dans ce cas, il doit supporter la différence entre le fret convenu et celui que le chargeur a dû payer à un autre armateur. Et l'armateur ne peut invoquer la réquisition de ses navires lorsqu'il n'est pas spécifié que le transport ne doit être effectué que sur ses propres navires (Bordeaux, 19 avr. 1915, A. 30, p. 348).

Enfin les cas fortuits sont à la charge de l'armateur pour le paiement du salaire des gens de mer (Trib. com. Saint-Malo, 25 août 1915, A. 30. 305).

CONCLUSION

Les conflits entre armateurs et chargeurs, surtout lorsqu'ils prennent une tournure semblable à celle qu'ils avaient prise entre 1900 et 1905 sont chose éminemment regrettables car ils peuvent porter aux intérêts du pays les plus graves préjudices : en 1902, lors de la crise de l'assurance, les exportateurs français parlaient ouvertement de s'adresser à l'armement étranger pour effectuer le transport de leurs marchandises ; il en résultait une gêne dans les affaires dont tout le monde avait à souffrir.

Nous n'avons pas la prétention de nous ériger en arbitre. Nous nous bornerons à faire certaines constatations. L'abus des clauses de non-responsabilité était flagrant et point n'est besoin d'insister sur l'avantage qu'elles pouvaient procurer aux armateurs. Mais il est non moins certain que les chargeurs entretenaient cet état de choses en allant toujours au fret le plus bas ; lorsqu'ils se plaignaient de ne pouvoir obtenir réparation d'un dommage il était trop facile de leur répondre : en acceptant de ne payer qu'un fret minime, vous n'escomptiez pas le sinistre et s'il ne s'était pas produit, vous auriez estimé avoir fait une

bonne opération : vous avez fait en somme un contrat aléatoire aux termes duquel on endosse les mauvaises chances comme les bonnes et il est tout à fait normal que vous en supportiez la contre-partie quand elle ne vous est pas favorable. Et d'ailleurs vous avez toujours la ressource de vous assurer contre les risques que vous croyez devoir courir.

A notre avis tout le mal vient de ce qu'aucun obstacle n'est opposé au déchaînement des intérêts particuliers. Les armateurs comme les chargeurs n'ont jamais pris en considération autre chose que les combinaisons les plus avantageuses qui s'offraient à eux : si l'on veut nous passer une expression un peu triviale, chacun n'a jamais songé qu'à tirer la couverture de son côté et comme il est admis que le droit maritime constitue un droit d'exception, on a complètement délaissé les principes juridiques du droit commun en matière de contrat.

Or si une limitation de responsabilité est absolument indispensable dans les transports maritimes, et ceci ne fait pas question, il n'en est pas moins vrai que le principe de responsabilité doit subsister. Et nous affirmons ici la nécessité de ne pas confondre liberté des conventions avec dérèglement, anarchie ou arbitraire.

Que cette limitation soit contenue dans des règles aussi larges que l'exigent les circonstances, soit, mais qu'il y ait règle et qu'elle soit obligatoire pour les deux parties. Que cette obligation dérive d'un usage ou d'une coutume, nous ne demandons pas mieux et ce

serait même la meilleure des solutions puisqu'ainsi la liberté des conventions serait respectée. Mais si l'intervention du législateur s'impose pour mettre fin à un régime de négation de tout principe, tant pis, elle nous semble préférable à l'absence de toute mesure.

Et nous répétons combien nous apparaît dange-reuse la tendance généralisée à s'assurer contre sa négligence ou sa faute.

Maintenant, nous reconnaissons que les mesures prises dans chaque Etat en particulier n'ont qu'une portée réduite et nous avons suffisamment insisté sur la nécessité d'une unification pour ne plus avoir à revenir sur ce point.

Nous nous sommes étendu sur les résultats obtenus aux conférences de Venise et de Paris et nous avons dit combien les solutions adoptées paraissaient satisfaisantes.

Nous espérons que l'œuvre entreprise sera un jour parachevée et nous souhaitons qu'il en soit ainsi aussitôt que possible, car ce jour-là appartiendra à une époque où le monde ne connaîtra d'autre contrainte que celle qu'il s'imposera librement et d'autres obligations que celles qui résulteront du Droit et de l'Equité.

Vu : le Président de la thèse.

PERCEROU

Vu : le Doyen

LARNAUDE

Vu et permis d'imprimer

Le Vice-Recteur de l'Académie

R. POINCARÉ

BIBLIOGRAPHIE

- Girard.* — Manuel de droit romain.
- Goldschmidt.* — Handbûch des Handelsrechtes.
- Duruy (V.).* — Histoire grecque.
- Lipsius.* — Das attische Recht und Recht verfahren mit
Benützung des attischen Process.
- Blümmer.* — Grieschich Privatalterthum.
- Maürer (Konrad).* — Orlesung über altnordische Recht.
- Brunner (H.).* — Gründzüg des deutschen Rechtes.
- Grabbs (G.).* — Geschichte des englischen Rechtes.
- Glasson.* — Histoire du droit et des institutions politiques
de l'Angleterre.
- Ashley.* — Histoire des doctrines économiques de l'Angle-
terre.
- Hennebicq (L.).* — Principes de droit maritime comparé.
- Fremery.* — Etudes de droit commercial.
- Cresp et Laurin.* — Cours de droit maritime.
- De Sèze (Romain).* — Etudes sur la responsabilité du pro-
priétaire de navire et sur le prêt fait au capitaine
en cours de route (dans la Revue pratique de
droit français, t. XLV).
- Desjardins.* — Traité de droit commercial maritime.
— L'ancienne législation commerciale espagnole et le
Code de 85.
- De Valroger.* — Droit maritime, commentaire théorique
et pratique du livre II du Code de commerce.
- Danjon.* — Traité de droit maritime.

Ripert dans Thaller. — Traité général de droit commercial.

Lyon-Caen et Renault. — Précis de droit commercial.

Verneaux. — L'industrie des transports maritimes au XIX^e siècle et au début du XX^e.

De Courcy. — Questions de droit maritime.

Gierke. — Entwurf des neuen Handelsgesetzbüches.

Litthauer. — Handelsgesetzbuch.

Rocco. — Limitationi alla responsabilita.

Sisto. — Diritto marittimo italiano degli armatori (dans les « Archivio giuridico de Serafini, vol. 59).

Gautier. — Des clauses d'irresponsabilité en matière de transport maritime.

Sauvage. — Les clauses de non-responsabilité des fautes dans le contrat de transport par mer en France et à l'étranger (thèse).

Rolland (A.). — Rapport sur la question des clauses des connaissements.

Gros (E.). — Réforme des clauses d'exonération des connaissements.

Turcat (H.). — Les clauses d'exonération des connaissements.

COMPILATIONS ET COMMENTAIRES

Clairac. — Les coutumes de la mer.

Casaregis. — Il consolato del mare, colla spigazione.

Valin. — Nouveau commentaire sur l'ordonnance de la marine du mois d'août 1681.

Loché. — Législation commerciale et criminelle de la France,

Mongalvy et Germain. — Analyse raisonnée du Code de commerce.

Duvergier. — Collection des lois et décrets.

PÉRIODIQUES

Recueils de Sirey et de Dalloz.

Revue politique et parlementaire.

Journal « l'Exporteur ».

Revue de droit international maritime (fondée par Autran,
pour simplifier, nous la désignerons sous la
lettre A).

Revue pratique de droit français.

Archivio giuridico de Serafini.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION

EXPOSÉ HISTORIQUE

CHAPITRE PREMIER. — L'antiquité.....	9
CHAPITRE II. — Le bas empire et le début du moyen âge.....	14
CHAPITRE III. — Le moyen âge.....	20
CHAPITRE IV. — La Renaissance.....	25
APPENDICE. — Les grands recueils coutumiers du moyen âge.....	28

PREMIÈRE PARTIE

LA RESPONSABILITÉ LÉGALE

<i>Section I.</i> — Armateurs et chargeurs.....	33
CHAPITRE PREMIER. — Etude de la faculté d'abandon.	34
CHAPITRE II. — L'ordonnance de 1681.....	39
CHAPITRE III. — Le Code de commerce français....	45
CHAPITRE IV. — Les législations étrangères.....	61
<i>Section II.</i> — Propriétaires et affréteurs.....	71
§ 1. — Position de la question.....	71
§ 2. — Nature du contrat.....	74
§ 3. — La question de la responsabilité.....	76

DEUXIÈME PARTIE

LA RESPONSABILITÉ CONTRACTUELLE

CHAPITRE PREMIER. — Le développement des clauses d'exonération.....	87
APPENDICE. — Les obligations de l'armateur.....	92
CHAPITRE II. — Examen critique	96
CHAPITRE III. — Les conflits entre armateurs et chargeurs.....	103

TROISIÈME PARTIE

LE POINT DE VUE INTERNATIONAL

§ 1. — Position de la question.....	114
§ 2. — Essais d'entente internationale.....	115
§ 3. — La conférence de Venise.....	116
§ 4. — Les projets du Comité maritime interna- tional.....	118
§ 5. — La Conférence de Paris.....	120
CONCLUSION.....	125

